إعــادة النظـــر

فى القانون المدنى والجنائى

فى

ضوء القضاء والفقه

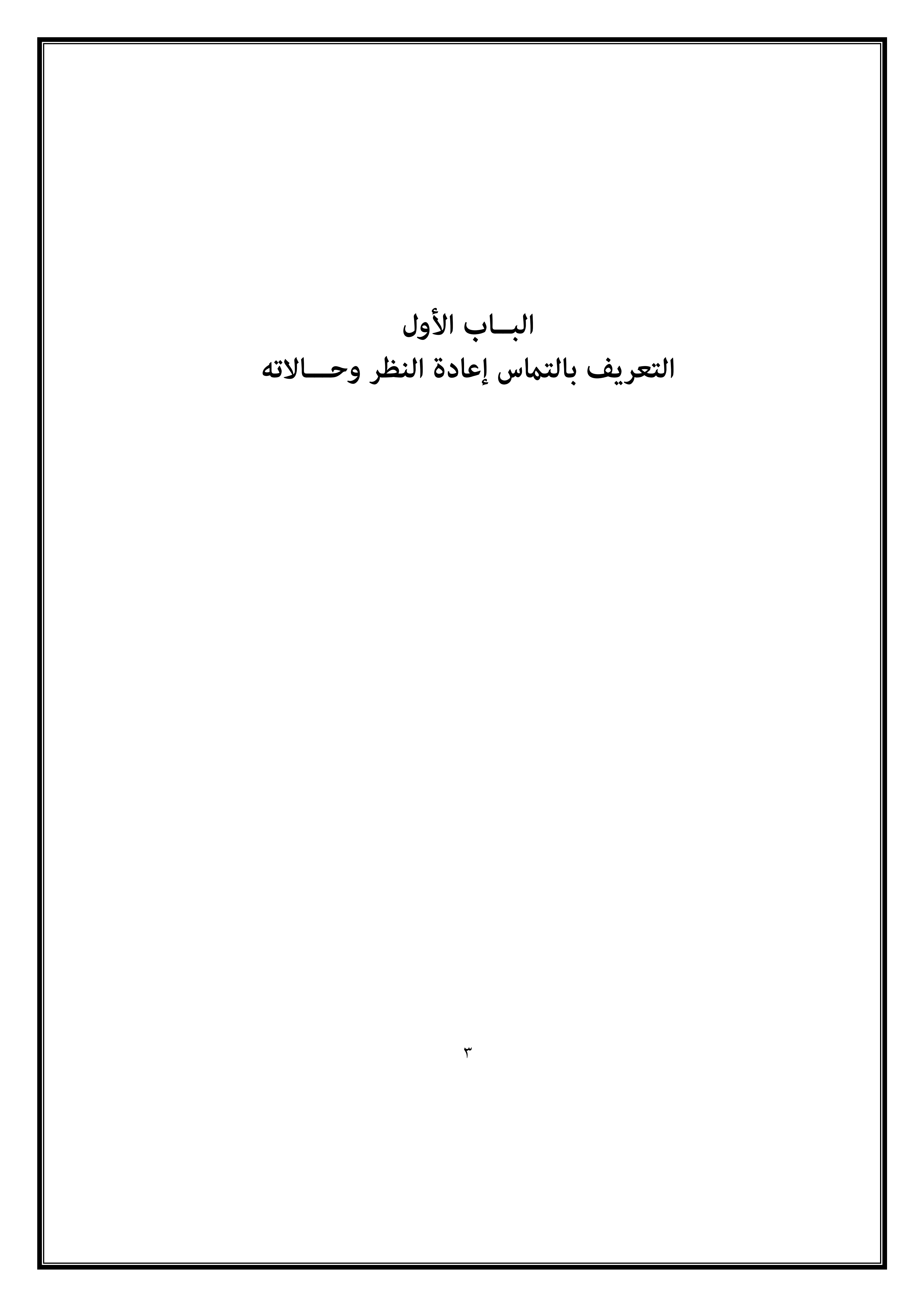
تأليف

شــريف أحمد الطبـــاخ

المحامى

بالنقــض والإداريــة العليـــا

القســم الأول
التماس إعادة النظر فى المواد المدنية والتجارية



البــاب الأول

التعريف بالتماس إعادة النظر وحـــالاته

الفصل الأول
المقصود بالتماس إعادة النظر وماهيته

التماس إعادة النظر هو طريق طعن غير عادى فى الحكم الانتهائى يرفع من المحكوم عليه الى ذات المحكمة التى أصدرته باعتبارها صاحبة الإرادة المعيبة متى توافرت إحدى الحالات التى ينص عليها القانون حصرا ويهدف الملتمس من سلوك هذا الطريق الى سحب الحكم من جديد من حيث الواقع والقانون على ضوء الظروف الجديدة التى لو كانت المحكمة تعلمها لما أصدرت حكمها محل الطعن على النحو الذى صدر به ثم تعيد البحث فى موضوع الدعوى لتقضى فيه حكم جديد يزيل آثار العيب عن الحكم المطعون فيه إن وجدت لتقرر بعد ذلك إما إلغائه أو تعديله وفقا لظروف الدعوى وملابساتها . (أحمد السيد الصاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات - بند ٥٤٩ ، سعدون ناجى القشينى - شرح أحكام المرافعات فى النظام القضائى العراقى بند ٢ ، وجدى راغب فهمى - مبادئ القضاء المدنى ص٦٥٠ ، الدكتور أحمد صدقى محمود - الواقعة المنشئة للطعن بالتماس إعادة النظر ص١٣ وما بعدها) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إن كان الالتماس لم يقصد به تجريح قضاء الحكم الملتمس فيه إلا أنه يستهدف محو الحكم ليعود مركز الملتمس فى الخصومة الى ما كان عليه قبل صدوره ، ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد . (نقض مدنى أحوال شخصية جلسة ١٩٧٧/١٢/٢١ الطعن رقم ١٣ لسنة ٤٦ق مجموعة أحكام النقض س٢٨ ص١٨٧١) . وبأنه " نطاق الالتماس يتحدد بالأسباب التى ينبنى عليها داخله فيما نص القانون عليه على سبيل

الحصر ـ وإذ كان ما يثيره الطاعن فى وجه نعيه - بفرض صحته - يخرج عن نطاق تلك الأسباب فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفله ولم يرد عليه لا يكون مشوبا بقصور فى التسبيب " (نقض مدنى جلسة ١٩٨٦/٣/٥ الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٣ق مجموعة أحكام النقض س٣٧ ص٤٩٧) .

والالتماس يرفع الى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، لأن الالتماس يبنى على أسباب لو أن المحكمة تنبهت إليها لتغير حكمها ، وإنما غابت عنها هذه الأسباب لسهو غير متعمد منها أو لسبب يرجع الى فعل الخصوم ، ويكفى تنبيهها إليه لتتدارك ما وقع منها من خطأ متى تبينت سببه . (رمزى سيف ص٨٥٩)

ومن ثم يجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الالتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم المطعون فيه ، وقد نص المشرع على ذلك فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٤٣ مرافعات ، والالتماس طريق طعن غير عادى كما ذكرنا ، وهو يتميز عن طريق الطعن العادية والمعارضة والاستئناف بأنه ليس مقصودا به إصلاح الحكم الذى يتظلم منه الخصم ، وإنما يرمى الى محو الحكم ذاته ليعود مركز الملتمس فى الخصومة الى ما كان عليه قبل صدوره ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد والحصول على حكم آخر بعد أن تخلص من قوة الشئ المقضى به . (محمد وعبد الوهاب العشماوى) . وعلى ذلك فإنه لا يجوز إلا على أساس أن المحكمة لم تخطئ عندما أصدرت حكمها ، فإذا كان يبين من حكمها أنها قضت بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه عن قصد وعمد وأنها كانت مصرة على ما قضت به وأوردت له أسبابا فى هذا الخصوص لم يجز التماس إعادة النظر فى هذا الحكم وإنما يجب اللجوء الى طريق النقض . (نبيل عمر - الطعن بالتماس إعادة النظر - بند ١١ - محمد

وعبد الوهاب العشـــماوى - بند ١٢٧٦) . والالتماس كالمعارضــة فى الأحكام الغيابية التى لا تجوز إلا فى مســائل الأحوال الشــخصــية ، من حيث كونه يعرض على نفس المحكمة التى أصـدرت الحكم ولكنه يتميز عنها بكونه لا يتناول إلا الأحكام الانتهائية ، وبكونه لا يقبل إلا استنادا الى سبب من الأسباب التى ذكرها القانون على سبيل الحصر ويتميز عن الاستئناف بأنه لا يعرض على محكمة عليا بل يعرض على نفس القضـاة الذين أصـدروا الحكم ، ويجب أن يســتند دائما الى سـبب خاص . (محمد وعبد الوهاب العشـماوى - ص٩١٨ وما بعدها) . منصوص عليه فى القانون ، بينما الاستئناف يجوز رفعه من كل خصم يتضرر من الحكم لأى سـبب كان ، كما أن الاسـتئناف يرفع على محكمة أعلى من المحكمة التى أصـدرت الحكم . (الدكتور أحمد المليجى - الطعن بالاستئناف) .

والتماس إعادة النظر على هذا النحو يختلف عن بعض الأنظمة التى تقابله أو قد تشــابه معه مثل المعارضــة فى الأحكام الغيابية الاســتئناف والطعن بطريق النقض ، وســوف نلقى عليهم الضوء فى موضعه فى الفصل الثانى .

الفصل الثانى
الأحكام الجائز الطعن فيها بطريق الالتماس

قبل أن نتطرق الى الأحكام الجائز الطعن فها بطريق الالتماس فســوف نلقى الضــوء على التماس إعادة النظر والأنظمة الأخرى وهى على الترتيب التالى :

أولا : الالتماس والاستئناف

يختلف التماس إعادة النظر عن الاســتئناف فى أنه طريق غر عادى للطعن فى الأحكام الانتهائية ، يرفع لذات المحكمة التى أصـدرت الحكم - إذا توافر سـبب من الأسـباب التى حددها نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على سـبيل الحصرـ - بهدف إلغاء الحكم المطعون فيه كله أو فى جزء منه واعتباره كأن لم يكن وإعادة الخصـوم الى مركزهم الأصـلى قبل صدوره . أما الاستئناف فهو طريق عادى للطعن فى الأحكام الابتدائية يرفع أمام محكمة أعلى درجة من تلك التى أصـدرت الحكم المطعون فيه لأى سـبب كان بقصـد تعديل الحكم أو إلغائه . (انظر الدكتور أحمد صدقى - المرجع السابق) .

من ناحية أخرى يرمى الاســتئناف الى تأكيد عدالة الحكم ، ولذلك فإن القاضى الذى ينظر الطعن تكون له نفس سـلطات القاضى الذى أصـدر الحكم المطعون فيه . أما التماس إعادة النظر فإنه يرمى الى معالجة عيوب محددة ، ولذلك فإن سـلطات القاضى تقتصرـ على إزالة هذه العيوب . (فتحى والى - المرجع السابق)

وهكذا لا يعد التماس إعادة النظر درجة ثالثة من درجات التقاضى ، ولم يشرع ليكون مفزعا يلجأ إليه كل من يتظلم من حكم لدفع هذا الظلم ، فهو ليس كالاستئناف الذى يستعان به لإعادة القضية الى حالتها الأولى وطرح جميع الوقائع من جديد ابتغاء تقليد الوقائع

المكذوبة التى استمسك بها أحد الخصوم ، وإنما هو طريق غير عادى للطعن فى الأحكام لا يراد به المساس بالأحكام فى كل حالة ولا تدارك كل خطأ يقع فيه الحكم . (سوهاج الابتدائية جلسة ١٩٤٠/٦/٢٣ – مجلة المحاماة س٢٢ ص٥٠٧) .

ثانيا : الالتماس والنقض

يتشابه الطعن بالتماس إعادة النظر والطعن بطريق النقض فى أن كلاهما طريق غير عادى للطعن فى الأحكام النهائية يقصد به تحقيق نتيجة واحدة هى إلغاء الحكم المطعون فيه ، ومع ذلك فإنهما يختلفان من عدة وجوه . (وجدى راغب – المرجع السابق) .

فبينما يقوم الطعن بالنقض على خطأ أو مخالفة للقانون ارتكبتها المحكمة فى الحكم وهى على بينة من الواقع ، فإن الالتماس يقوم على غلط فى الواقع أوقعت فيه المحكمة أو تناقض وقعت فيه دون أن تكون على بينة منه .

كذلك فإن الالتماس يرفع الى ذات المحكمة التى أصدرت الحكم متى توافر سبب من الأسباب التى وردت فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات . أما الطعن بالنقض ، فإنه يرفع الى محكمة أعلى من التى أ صدرت الحكم المطعون فيه بسبب وجود خطأ فى تطبيق القانون أو تأويله أو إذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم . (المادة ١/٢٤٨ ، ٢ مرافعات) .

وعلى ذلك فإن المشرع قد قصد بفتح الالتماس إعطاء المحكوم عليه فرصة أخيرة لاصلاح صور خاصة من الخطأ – فى الأحكام الانتهائية – تتنافى مع شرف الخصومة ، فلا يقصد به الطعن فى اعتقاد القاضى وتقديره للوقائع وإنما يهدف الى إصلاح خطأ غير مقصود من القاضى . (انظر ناشد حنا – أحمد منيب – المرجع المشار إليها) .

ثالثا : الالتماس والمعارضة :

[ألغى المشرع نظام المعارضة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية]

رغم أن التماس إعادة النظر يتفق مع المعارضة فى الأحكام الغيابية فى أن كليهما يعد طريقا لإلغاء الحكم يرفع لذات المحكمة التى أصدرت الحكم ، إلا أن الالتماس لا يتناول إلا الأحكام الانتهائية وأنه لا يقبل إلا استنادا على سبب من الأسباب التى ذكرها القانون على سبيل الحصر فى نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات . (محمد وعبد الوهاب العشماوى - عبد الحمد أبو هيف) .

كذلك فإن الالتماس يهدف الى تبصرة القاضى بخطئه الذى صدر منه أو تورط فيه حتى يتسنى له تدارك ما وقع فيه من خطأ والعدول عن حكمه ، بينما تعيد المعارضة الدعوى لسيرتها الأولى وذلك بطرح النزاع من جديد أمام القضاء . (مصطفى كيرة - المرجع السابق ، راجع فى كل التقسيم المذكور الدكتور أحمد صدقى - المرجع السابق) .

- **هل يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى موضوع الخصومة ؟**

نصت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أن " لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة الى المحكمة المختصة .

ويستفاد من هذا النص أن المشرع قد ضمنه قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الخصومة قبل صدور الحكم المنهى لها .

ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية وتلك التى تنظر الطعن ، وما يترتب على ذلك من تعويق الفصل فى المنازعات وإطالة أمد التقاضى . (أحمد السيد الصاوى - المرجع السابق) .

والمقصود بالحكم المنهى للخصومة وفقا لنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات هو الحكم الذى يفصل فى موضوع الدعوى برمتها ، وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها ، أو فى مسألة عارضة عليها ، أو متصلة بوجه من أوجه الإثبات فيها (أحمد السيد الصاوى والطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٤/٢/١٣) .

وعلى هذا إذا انتهت الخصومة كلها سواء بالفصل فى جميع الطلبات المقدمة فيها ، أو بأى حكم منهى للخصومة كلها دون فصل فى الدعوى كالحكم ببطلان صحيفة الدعوى أو بعدم الاختصاص بالدعوى دون إحالة أو الحكم بالإحالة من دائرة الى أخرى بنفس المحكمة أو بسقوط الخصومة ، فإن هذا الحكم قبل الطعن فورا إذ هو منهى للخصومة كلها . (نقض مدنى ١٩٦٧/٦/١٥ مجموعة النقض س١٨ ص١٩٧ - فتحى والى - المرجع السابق) .

أما الأحكام التى تصدر بمناسبة الفصل فى الخصومة ولا ترتبط بموضوعها ، فإنها لا تقبل الطعن فيها بالالتماس ، يستوى بعد ذلك إن كانت هذه الأحكام تتعلق بالإجراءات كالحكم بشطب الدعوى ، أو بالإثبات كالحكم الصادر بالإحالة على التحقيق ، ذلك أن طلب التحقيق ليس من الطلبات الأصلية فى الدعوى ، وإنما هو يتعلق بأدلتها ، فإغفال المحكمة الحكم بطلب الإحالة على التحقيق قبولا أو رفضا لا يكون وجها لطلب التماس إعادة النظر ، كذلك فإن الحكم الصادر بندب خبير لا يعد من الطلبات الأصلية فى الدعوى ، بل هو طريق من طرق تحقيقها ، فإذا رأى القاضى إمكان الفصل فى الدعوى بغير هذا الطريق كان حكمه غير

قابل للطعن فيه بالتماس إعادة النظر ، وأخيرا فإنه لا يجوز الالتماس فى الحكم الصـــادر بقبول الدعوى . (انظر الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٨٢/١/١٣ إيجارات وفتحى والى انظر الأحكام المشار إليه فى مرجعه) .

وإذا كان المشرع لم يجز – كقاعدة – الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى لها ، غير أنه قد خرج على هذه القاعدة ببعض الاستثناءات والتى سوف نتعرض لها بإيجاز فيما يلى :

(أ) الأحكام الوقتية أو المستعجلة :

وهى الأحكام التى تصـدر فى دعاوى وقتية مرفوعة تبعا للدعوى الأصـلية ، ومثالها الأحكام الصادرة بتقدير نفقة مؤقتة أو بتعيين حارس على أموال متنازع فيها بين خصمين ، والحكمة من استثناء هذه الأحكام ، كونها ذات كيان مستقل خاص فيها ، فلا يصح تعليق الطعن فيها على الحكم فى موضـــوع الدعوى لانتفاء الفائدة من ذلك . (فتحى والى - ومحمد وعبد الوهاب العشماوى) .

(ب) الأحكام الصادرة بوقف الدعوى :

ويقصـد بها الأحكام بالوقف فلا ينطبق الاسـتثناء على الحكم برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء الوقف وإعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفصـــل فى موضـــوعها ، وعلة هذا الاستثناء تكمن فى أنه إذا وقفت الخصومة تنفيذا لهذا الحكم فإن ضررا حالا يصيب الخصوم من هذا الحكم ، ولأن الطعن فى الأحكام الصـــادرة بوقف الدعوى لا يمزق الخصـــومة ولا يعطل سـيرها بل هو على العكس قد يؤدى فى حالة نجاحه الى تعجيل الفصـل فيها . (فتحى والى – نقض مدنى ١٩٩٠/٤/٢٢ الطعن رقم ١١٧٧ لسنة ٥٥ق) .

(ج) الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى :

ويقصـــد بالأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى فى معنى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم وتكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد التنفيذ المعجل ، وعلة هذا الاسـتثناء هو أن انتظار الحكم المنهى للخصـــومة يضر بالمحكوم عليه بالحكم غير المنهى إذ يتعرض فورا لتحمل إجراءات التنفيذ الجبرى . (أبو الوفا – والى)

(د) الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة الى المحكمة المختصة :

ويتعلق هذا الاسـتثناء بالأحكام الصـادرة بعدم الاختصـاص والإحالة إعمالا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، ولهذا فإن حكم هذا الاستثناء لا يسرى على الإحالة من دائرة الى دائرة أخرى فى نفس المحكمة ، ولا على الإحالة الى محكمة أخرى للارتباط أو لقيام ذات النزاع أمام المحكمة المحال إليها (فتحى والى – المرجع السابق) .

وفى ضـوء ما تقدم يمكن القول بأنه لما كان نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قد جاء عاما وبالتالى فإنه ينتظم كل طرق الطعن فى الأحكام ، ومنها الطعن بطريق التماس إعادة النظر منعا وفقا للقاعدة وإجازة وفقا للاســـتثناءات التى وردت فى النص . (محمد وعبد الوهاب العشماوى – المرجع السابق – انظر الدكتور أحمد صدقى فيما سبق – التقسيمات – المرجع السابق) .

الأحكام الجائز الطعن فيها بطريق الالتماس

لا يجوز اللجوء الى طريق الطعن بالالتماس إلا بعد الركون لطرق الطعن العادية فإذا كان الحكم قابلا للاستئناف وفوت الخصم ميعاد الاستئناف أو نزل عنه أو أقام الاستئناف ثم

قضىـ بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد أو بسقوط أو ترك الخصومة فيه فلا يجوز الالتماس وكذلك الأمر إذا كان الملتمس قد قبل الحكم . (محمد وعبد الوهاب العشماوى بند ١٢٧٨ ، رمزى سيف بند ٧٠٧ - أحمد أبو الوفا فى المرافعات بند ٦٣٢) .

ويتضح لنا من نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات أن الأحكام الجائز الطعن فيها بالالتماس هى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية ، أى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الثانية ، أو من محاكم الدرجة الأولى فى حدود نصابها الانتهائى ، أما الأحكام الابتدائية فلا يجوز الطعن فيها بالالتماس ولو شاب الحكم سبب من أسباب الالتماس ، لأن هذه الأحكام قابلة للطعن فيها بالاستئناف فأولى بالمحكوم عليه أن يطعن فيها بالطريق العادى أى الاستئناف بدلا من الطعن فيها بطريق غير عادى ، وعلى ذلك فإن الأحكام الابتدائية لا يجوز الطعن فيها بالالتماس حتى بعد فوات ميعاد الاستئناف وصيرورتها انتهائية ، فالمحكوم عليه الذى يفوت ميعاد الاستئناف يمتنع عليه الطعن بالالتماس . (رمزى سيف ، فتحى والى) .

فإذا كان الحكم يقبل الطعن بالاستئناف ، فإنه عن طريق الاستئناف يمكن معالجة الخطأ المشوب به الحكم ، ولا حاجة للطعن فيه بإعادة النظر . (فتحى والى) .

وعلى ذلك يمكن الطعن بالالتماس . أولا : فى أحكام محكمة أول درجة متى صدرت بصفة انتهائية ، ثانيا : الأحكام الصادرة قبل صدور الحكم المنهى للخصومة ، ثالثا : إذا كان الحكم مختلطا ، رابعا : فى حالة الاتفاق على أول درجة نهائية ، خامسا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للاستئناف وذلك بموجب الاستثناء الوارد بالمادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مرافعات ، سادسا : الطعن بالالتماس فى الأحوال المستعجلة ، سابعا : الطعن بالالتماس فى الأحكام الصادرة من محاكم ثانى درجة ، ثامنا : فى الأحكام العسكرية ، تاسعا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للنقض .

<u>وسوف نلقى الضوء على هذه الأحكام على الترتيب التالى :</u>

أولا : يجوز الطعن بالالتماس فى أحكام محكمة أول درجة متى صدرت بصفة انتهائية

يجوز الطعن بالالتماس فى أحكام محكمة أول درجة متى صـدرت بصـفة انتهائية سـواء أنها صدرت فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة أو بالنظر الى نص القانون على عدم جواز الطعن فيها ، وذلك وفقا للتكييف الصــحيح لطلبات الخصــوم دون اعتداد بما أطلقوه على وقائع النزاع من أوصـــاف أو كيوف كما أن العبرة فى هذا الصـــدد بحقيقة الدعوى وموضـــوعها والطلبات الختامية فيها دون اعتداد بما أسبغه الحكم على نفسه من أوصاف ، فإذا وصف – الحكم نفســه خطأ بأنه غير انتهائى جاز الطعن عليه بالالتماس متى كان يعتبر وفقا لصـحيح – القانون حكما انتهائيا والعكس صــحيح . (نبيل عمر فى الالتماس بند ٥٩ – ناشــد ص٧) ، ويلاحظ فى هذا الصدد أن العبرة بالطلب دون نظر لما قضى به ، فإذا كان المطلوب يدخل فى النصــاب الانتهائى للمحكمة اعتبر الحكم انتهائيا وجاز الطعن فيه بالالتماس ولو كان الحكم قد قضى بما يجاوز ذلك النصاب والعكس صحيح كذلك . (المستشار محمد كمال عبد العزيز) .

ثانيا : الأحكام الصادرة قبل صدور الحكم المنهى للخصومة :

الأحكام الصــادرة قبل صــدور الحكم المنهى للخصــومة كلها تقبل الطعن فيها بالالتماس فى الحدود التى تجيز فيها المادة ٢١٢ مرافعات الطعن فى تلك الأحكام ، وبالتالى لا يجوز الطعن بالالتماس فى تلك الأحكام ولو كانت صادرة برفض بعض الطلبات أو حسمت شقا من النزاع ، ما لم تدرج تحت أحد الأنواع الأربعة من الأحكام التى أجاز فيها النص اســـتثناء الطعن فى الأحكام التى تصدر قبل صدور الحكم المنهى للخصومة كلها وليس الأحكام الوقتية والأحكام

المستعجلة والأحكام الصادرة بوقف الدعوى ، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، وإذ كان الحكم مختلطا أى تضمن شقا يقبل الطعن وفقا للمادة ٢١٢ مرافعات وشقا لا يقبل الطعن على استقلال ، فإن كان بينهما ارتباطا وثيق لا يقبل التجزئة وجب الطعن فى الحكمين معا دون - انتظار صدور الحكم المنهى للخصومة كلها . (نبيل عمر فى الالتماس بند ٦٩) .

ثالثا : إذا كان الحكم مختلطا

ويقصد بالحكم المختلط هنا بأن يتضمن قضاء فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة التى أصدرته وقضاء فيما يجاوز هذا النصاب مع ارتباط أجزائه ارتباطا لا يقبل التجزئة فالأمر مرده هنا الى صاحب الشأن فإن اختار طريق الطعن بالالتماس فى الشق الانتهائى شمل طعنه الشق الآخر ، وإذ اختار الطعن بالاستئناف فى الشق غير الانتهائى فإن الأثر الناقل للاستئناف يطرح الشق النهائى من الحكم . (نبيل عمر فى الالتماس بند ٦٧) .

رابعا : فى حالة الاتفاق على اعتبار حكم محكمة أول درجة نهائيا

وفى حالة الاتفاق على اعتبار حكم أول درجة نهائيا ، فإذا كان الاتفاق قد تم قبل صدور الحكم وفقا للمادة ٢١٩ مرافعات فإن الحكم يكون غير قابل للاستئناف وبالتالى يكون انتهائيا فيجوز الطعن فيه بالالتماس ، أما إذا كان الاتفاق قد تم بعد صدور الحكم فإن هذا الاتفاق لا ينفى عن الحكم كونه غير انتهائى عند صدوره وبالتالى لا يقبل الطعن بالالتماس فضلا عن أنه يتضمن الاقرار بقبول الحكم بحالته وايا كانت العيوب التى شابته . (نبيل عمر فى الالتماس بند ٧٥) .

ولا يجوز الطعن فى حكم أول درجة متى كان قابلا للاستئناف ولو فاتت مواعيد الاستئناف إذ القاعدة أنه لا يجوز الركون الى طرق الطعن غير العادية إلا بعد استنفاذ طرق الطعن العادية التى يقبلها الحكم ، فإذا كان الحكم قابلا للاستئناف وفوت المحكوم عليه مواعيد

ا ستئنافه أو أقام ا ستئنافا قضى بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد أو بسقوط الخصومة فيه أو بتركه الخصومة فيه فإنه لا يجوز له الطعن فى الحكم نفسه بطريق الالتماس ، وكذلك الأمر إذا قبل المحكوم عليه الحكم بعد صدوره . (العشماوى بند ١٢٧٨ - سيف بند ٧٠٧ - أبو الوفا فى المرافعات بند ٣٦٢ - والى بند ٣٧٥ - نبيل عمر بند ٨٤ وما بعدها - وقارن أبو هيف فى المرافعات بند ١٢٦٧ حيث يرى جواز الالتماس فى جميع الأحكام الانتهائية سواء كانت صادرة انتهائية من أول الأمر أو كانت ابتدائية ثم أصبحت انتهائي لفوات مواعيد الاستئناف) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يشترط طبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ حتى يطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز لقوة الأمر المقضى - أن يكون الحكم الثانى قد صدر انتهائيا وذلك تمشيا مع الأصل العام القاضى بعدم جواز الطعن بالطريق غير الاعتيادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت . (١٩٦٩/٥/٢٧ طعن ٢٩٥ سنة ٣٥ق - م نقض م - ٢٠ - ٨١٧) .

ويستثنى من ذلك الالتماس الذى يرفع وفقا للبند الثامن فمن يعتبر الحكم حجة عليه دون أن يكون قد أدخل أو تدخل فى الدعوى ، إذ يجوز له رفه الالتماس فى حكم أول درجة الذى فوت المحكوم عليه ميعاد استئنافه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : متى كان الحكم قابلا للاستئناف أصلا لصدوره من محكمة كلية بوصفها محكمة أول درجة وفى نطاق اختصاصها الابتدائى فإن عدم استنفاذ المحكوم عليه طريق الطعن العادى فيه بالاستئناف حتى صار نهائيا ، لا يحول بين الطاعن وبين المطعون عليه بطريق الالتماس إعادة النظر بمقتضى البند الثامن من المادة ٢٤١ من قانون

المرافعات طالما لم يكن مختصـــما فى تلك الدعوى ويكون الحكم الصـــادر فى هذى الالتماس شـــأنه شـــأن الحكم محل الالتماس قابلا للطعن عليه بطريق الالتماس . (١٩٨٥/١/٣١ طعن ٢٣٣ ٥٠ق – م نقض م – ٣٦ – ١٩٤) .

خامسا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للاستئناف وذلك بموجب الاستثناء الوارد بالمادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مرافعات

يجوز الطعن بالالتماس فى الأحكام الانتهائية ولو كانت قابلة للاســـتئناف بموجب الاســـتثناء الوارد بالمادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مرافعات ، إذ جواز الطعن فيها بالاستئناف استثناء الحالات التى حددتها المادتان المذكورتان ، لا ينفى عنها وصف كونها انتهائية وهو مناط جواز الطعن فيها بالالتماس ، ومن ثم يجوز الطعن فيها بأى من الطريقين أو بالطريقتين معا متى توافرت شروطهما . (نبيل عمر بند ٧٢) .

سادسا : الطعن بالالتماس فى الأحوال المستعجلة

ذهب رأى الى عدم جواز الطعن بالالتماس فى الأحكام المســـتعجلة على أســـاس أن الحكم المســـتعجل قضـــاء وقتى يجوز تعديله بالرجوع فيه الى المحكمة التى أصـــدرته أو الى محكمة الموضـــوع إذا كان النزاع على الموضـــوع مطروحا عليها دون حاجة الى الطعن فيه بالالتماس ، فالحكم الوقتى له حجية وقتية وأثر لا يتعلق بالموضـــوع ، فالأحكام الوقتية الجائز تعديلها والرجوع فيها من جانب المحكمة التى أصدرتها بأن يطرح عليها النزاع من جديد بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى بغير حاجة الى الطعن فيها بطريق الالتماس ، هذا فضـــلا عن أنه إذا كان الطعن بالالتماس لا يقبل بالنســـبة الى الحكم الذى يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية ، فمن باب أولى لا يقبل إذا كان من الجائز إعادة النزاع ابتداء أمام محكمة الدرجة

الأولى . (من أنصار هذا الرأى : فنسان بند ٦٥٢ ص٨٥٠ ، موريل بند ٦٤٦ ص٥٠١ ، جلاسون ج٢ بند ٤٦١ ، محمد حامد فهمى بند ٧٢٩ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات - ص٩٢٧ ، فتحى والى - بند ٣٧٥ ص٧٥٩ ، محمد على راتب بند ١٠١ ص٢٤٤) .

إلا أن الرأى الذى نؤيده هو جواز الطعن بالالتماس فى الأحكام المستعجلة لأن النص جاء عاما بحيث يتسع لها فلا يجوز الانتقاص منه بغير نص ، فإن فى القول بأن الحماية التى تضيفها حماية وقتية لحين الفصل فى النزاع من محكمة الموضوع هو قول محل نظر لأن الفصل فى الالتماس بحسبانه طعنا على حكم مستعجل ستتبع فيه إجراءات القضاء المستعجل وستتقيد فيه المحكمة بما تتقيد به من قيود فى الدعوى المستعجلة ومنها عدم المساس بأصل الحق وتوافر الاستعجال بحيث إذا اتضح أن التثبت من توافر إحدى حالات الالتماس يقتضى تحقيقا موضوعيا أو أن القول به فيه مساس بأصل قضت بعدم قبول الالتماس ، ولعله من الصور التى لا يجدى فيها تعليل الرأى العكسى الصورة التى تقضى فيها المحكمة بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . (يراجع فى تأييد هذا الرأى ناشد بند ١٥ - العشماوى بند ١٢٨١ وهامشه - سيف بند ٧٠٧ - نبيل عمر بند ٧٦ - محمد كمال عبد العزيز - ٤٨٣ وما بعدها) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة الجيزة الابتدائية بقبول الطعن بالتماس إعادة النظر فى القضية رقم ٢٩٢٨ مستعجل كلى الجيزة والتى تتلخص وقائعها فى طلب الطاعنة الحكم بقبول الالتماس شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم الملتمس فيه ووقف تنفيذ قرار فصلها والاستمرار فى صرف راتبها حتى صدور حكم من محكمة الموضوع

وقالت الملتمسة شرحا لذلك : أنها تعمل لدى الشركة التى يمثلها الملتمس ضده ، ونظرا لقيام الشركة بفصلها فتقدمت بشكوى الى مكتب العمل المختص الذى أحالها الى محكمة الجيزة

للأمور المستعجلة والتى قضت برفض الدعوى على أساس أنه لم يصدر قرار بفصلها ، وقد استندت الملتمسة الى عدة أسباب حاصلها : ١) إخفاء واقعة عن المحكمة بقصد إدخال الغش عليها ، ٢) قراران للفصل اقترن ثانيهما بقرار نقل مزور ، ٣) اصطناع شهادة للادعاء بأن الملتمسة لا تزال على قوة الشركة .

وقد مهدت المحكمة لحكمها فقالت " من المقرر قانونا وعلى ما جرى به نص المادة ١/٢٤١ ، ٢ من قانون المرافعات أنه للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية . إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير فى الحكم أو إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التى بنى عليها أو قضى بتزويرها" .

وحيث أن المقرر قانونا وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن الغش الذى يجيز الالتماس هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه . أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت قول طرق على طرف فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه ، فإذا كان الخصم مطلعا على أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم فيها فإنه لا وجه للالتماس . كما يشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢/٢٤١ من قانون المرافعات ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساسا للحكم إما بإقرار الخصم وإما بالقضاء بتزويرها .

ثم انتهت المحكمة الى القول " وبناء على ما تقدم فإنه متى كانت الملتمسة تستند فى السبب الأول من أسباب التماسها الى أن الملتمس ضده أخفى عن المحكمة واقعة طرد الملتمسة من عملها وأنها سجلت هذه الواقعة فى محضر إدارى بتاريخ ١٩٩٦/٧/١ ، وكان هذا الرأى أثارته

الملتمسة لا يعد غشا ، ذلك أنه كان فى استطاعتها أن تتمسك بذلك ، خاصة وأن الحكم الملتمس فيه صادر بجلسة ١٩٩٦/١٢/٢٩ وعليه فإن شكواها عن هذه الواقعة وعدم مناقشتها إياها رغم كونها فى مركز يسمح لها بمراقبة تصرفات خصمها ولكنها لم تفعل .

وحيث أنه عما أثارته الملتمسة فى سببها الثانى والثالث من أن الحكم الملتمس فيه قد بنى على قرارات مزورة صادرة من الملتمس ضده فإنه لا يعتد به ، ذلك أن ظاهر الأوراق قد خلا مما يشير الى ثبوت مثل هذا التزوير سواء بإقرار الخصم المحكوم له أو بالقضاء بثبوته ، وإذ كان ذلك وكانت الملتمسة قد أقامت التماسها على غير سند من القانون فإنه يكون جديرا برفضه . (مستعجل كلى الجيزة جلسة ١٩٩٧/٤/٢٤ القضية رقم ٢٩٢٨ لسنة ١٩٩٦ مستعجل منشور بمرجع الدكتور أحمد صدقى - المرجع السابق) .

سابعا : الطعن بالالتماس فى الأحكام الصادرة من محاكم ثانى درجة

يجوز الطعن بالالتماس فى الأحكام الصادرة من محاكم ثانى درجة سواء كانت صادرة من المحاكمة الابتدائية بهيئة استئنافية أو كانت صادرة من محاكم الاستئناف ، ولا يمنع من الطعن فيها بالالتماس أن تكون قابلة للطعن بالنقض أو تكون قد طعن عليها بالنقض فعلا . (نبيل عمر فى الالتماس بند ٨١ - حسنى ص٥١٢) وسواء صدرت من محكمة عادية أو استئنافية . (والى بند ٣٧٥) .

ثامنا : الالتماس فى الأحكام العسكرية

التماس إعادة النظر فى الأحكام العسكرية يعتبر بديلا للطعن بالنقض ، فهو يعرض على سلطة أعلى من السلطة التى صدقت على الحكم ويوفر الضمانات التى كفلها القانون عن طريق الطعن بالنقض .

وقد قضت محكمة النقض بأن : المادة ٤٥ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ تمنع الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم العسكرية ، ومن ثم فإن سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعواهم لا يبدأ إلا من تاريخ الحكم النهائى فى الجنحة المذكورة بإدانة الجانى . لما كان ذلك ، وكان التماس إعادة النظر فى أحكام المحاكم العسكرية يعرض على سلطة أعلى من السلطة التى صدقت على الحكم بديلا عن الضمانات التى كفلها القانون العام عن طريق الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية كما أشارت الى ذلك المذكرة الإيضاحية لقانون الأحكام العسكرية المشار إليه ، وكان الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية لم يصبح نهائيا تنقضى به الدعوى الجنائية باستيفاء طرق الطعن فيه إلا من تاريخ رفض السلطة العسكرية المختصة الطعن المرفوع عنه الالتماس فإن سريان التقادم لا يبدأ إلا من اليوم التالى لهذا التاريخ على ما سلف بيانه . (١٩٨١/١١/١٧ طعن ١١٨٠ سنة ٤٨ق – م نقض م – ٣٢ – ٢٠٤٤ ، ونقض ١٩٨٦/١/٥ طعن ١٥٤٧ سنة ٥٢ق – ١٩٨٧/٣/٢٦ طعن ١١٢٩ سنة ٥٣ق – م نقض م – ٣٨ – ٤٥٢) .

تاسعا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للنقض

لا يحول دون قبول الالتماس متى توافرت شرائطه سبق الطعن على الحكم الملتمس فيهب النقض ولو كانت أسبابه ترديدا لأسباب الحكم الملتمس فيه وقد أخذت محكمة النقض برأينا هذا وقضت بأن " الطعن على الحكم الاستئنافى بالنقض . لا يحول دون قبول التماس إعادة النظر فيه متى توافرت شرائطه . (الطعنان رقما ٢٩٠٢ لسنة ٦٥ق ، ٢٤٠ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٩) .

- ويكون لا يجوز الطعن بالالتماس فى أحكام محكمة النقض وقد قضـــت محكمة النقض بأن : التماس إعادة النظر يعتبر طريقا غير عادى للطعن فى الأحكام الصـــادرة بصـــفة انتهائية فى الحالات التى عددتها المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على ســـبيل الحصر ، إلا أن النص فى المادة ٢٧٢ من القانون المشار إليه على أنه " لا يجوز الطعن فى أحكام المحكمة – على أن المشرع قد منع الطعن فى أحكام هذه المحكمة بأى طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية باعتبارها نهاية المطاف فى الخصومة ولم يستثنى من ذلك ســوى ما نصــت عليه المادة ٢/١٤٧ من قانون المرافعات من جواز ســحب الحكم الصــادر من محكمة النقض واعادة النظر فى الطعن حالة قيام ســبب من أســباب عدم الصلاحية بأحد قضاة محكمة النقض الذين أصدروا الحكم . لما كان ذلك ، وكان الحظر الوارد فى المادة ٢٧٢ المشـــار إليها قد جاء عاما ومطلقا وكان تصـــدى محكمة النقض للموضـــوع والحكم فيه بعد نقض الحكم المطعون فيه وفقا لنص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات لا يغير من طبيعة هذا الحكم واعتباره صـــادرا من محكمة النقض فلا يعتبر بمثابة حكم صــادر من محكمة الاســتئناف فإن حظر الطعن الوارد بنص المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات وفيما عدا الحالة المنصـــوص عليها فى المادة ٢/١٤٧ من هذا القانون يسرى على جميع الأحكام الصـادرة من محكمة النقض سـواء اقتصر قضاؤها فيها على الحكم فى الطعن أو شـــمل الحكم فى الموضـــوع فى الأحوال المقررة قانونا ، وكان الطعن المعروض قد أقيم التماسـا لإعادة النظر فى الحكم الصـادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ١١١٩ لســـنة ٥٦ق على ســـند من نص المادة ٤/٢٤١ من قانون المرافعات وليس استنادا لنص المادة ٢/١٤٧ من هذا القانون فإن الطعن يكون غير جائز . (١٩٩٤/١/٢٠

- طعن ٢٦٠٦ سـنة ٥٩ق - ويراجع فى المعنى نفسـه ١٩٨٩/٦/٢٢ طعن ٢٧٤٥ سـنة ٥٧ق - م نقض م - ٤٠ الجزء الثانى - ٦٦٣ - ١٩٨٠/٣/٣١ طعن ١٣١٢ سـنة ٤٧ق - م نقض م - ٣١ - ١٠٠٣ - ١٩٧٠/٦/٣٠ طعن ٣١٦ سـنة ٤٠ق - م نقض م - ٢١ - ١٠٩٢ - ١٩٧٠/٦/١١ طعن ٢٩٠ ، ٣٠٣ سـنة ٣٥ق - م نقض م - ٢١ - ١٠٣١ - ١٩٦٩/١٢/٢ طعن ٢ سنة ٣٨ق - م نقض م - ٢٠ - ١١٢٧) .

ويخضـع الالتماس فى مواد الأحوال الشـخصـية لأحكام قانون المرافعات منذ تاريخ العمل بالقانون ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ . (١٩٧٧/١٢/٢١ طعن ١٣ سنة ٤٦ق - م نقض م - ٢٨ - ١٨٧١ - ١٩٦٠/٣/٢٤ طعن ٤٠ سنة ٢٧ق - م نقض م - ١١ - ٢٥١) .

الفصل الثالث
أحكام لا يجوز الطعن فيها بالالتماس

يمتنع الطعن بالالتماس فى بعض الأحكام ولو قام بها سبب من أسبابه ، إما لمنع المشرع الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن ، وإما لنص المشرع على منع الطعن فيها بالالتماس كالأحكام الصادرة من محكمة النقض ، فلا يجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بالالتماس لأنها تقبل الطعن بأى طريق . (نقض ١٩٧٠/٦/١١ سنة ٢١ ص١٠٣١) ، ومن الأحكام التى منع المشرع الطعن فيها بالالتماس الأحكام الصادرة برفض الالتماس والأحكام التى تصدر بعد قبول الالتماس فى موضوع الدعوى ، ومنع الالتماس فى الحكم الصادر برفض الالتماس أو فى الحكم فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس ، ينصرف الى الملتمس . كما ينصرف أيضا الى الملتمس ضده عملا بالقاعدة المقررة فى المعارضة . (رمزى سيف ص٨٦٢) ، ولا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكام محكمة النقض .

كما أنه يمتنع الطعن بالالتماس فى الحكم الواحد مرة ثانية عملا بالقاعدة المقررة فى فقه المرافعات القائلة بأن الالتماس لا يجوز بعد الالتماس ، ولو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة غير الأسباب التى بنى عليها الالتماس الأول ، ولو كانت هذه الأسباب لم تتكشف إلا بعد الحكم بقبول الالتماس الأول أو رفضه ، وأساس هذه القاعدة التى يقول بها الفقه والقضاء ضرورة منع تعدد طرق الطعن الواحد عن ذات الحكم حسما للنزاع حتى تستقر الحقوق المحكوم بها لأصحابها ، ولكن منع الالتماس لا يسرى إلا على الملتمس ، أما المدعى عليه فى دعوى الالتماس فيجوز له أن يرفع التماسا إذا كان ميعاد الالتماس ممتدا .

(رمزى سـيف ص٨٦٢ ، ٨٦٣ ، محمد وعبد الوهاب العشـماوى بند ١٣٢٣ ، محمد حامد فهمى بند ٢٤٩ ، أحمد أبو الوفا ص٩٧٢ ، ص٩٢٩)

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز الطعن بطريق الالتماس فى حكم سبق الطعن فيه بهذا الطريق ولو لسـبب آخر . (نقض ١٩٧٧/١/٢٢ فى الطعن ٣٨٥ لسـنة ٤٢ق) ، وقد نص المشرع فى المادة ٢٤٧ مرافعات على أن الحكم الذى يصدر به نص الالتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالالتماس .

- ولا يجوز أيضا الطعن بالتماس إعادة النظر فى أحكام المحكمين :

نصت المادة ٥٢ من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ على أنه " لا تقبل أحكام التحكيم التى تصـدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية " .

ويتضح لنا من النص سـالف الذكر أن قانون التحكيم لا يجيز الطعن بالالتماس فى الأحكام التى تصدر عن محكمة التحكيم .

وقد كان نص المادة ٥١١ من قانون المرافعات قبل إلغائه يقرر أنه " فيما عدا الحالة الخامسة من المادة ٢٤١ يجوز الطعن فى أحكام المحكمين بالتماس إعادة النظر طبقا للقواعد المقررة لذلك فيما يتعلق بأحكام المحاكم " .

وهكذا فقد كان نص المادة ٥١١ مرافعات يرخص لأطراف خصـومة التحكيم أن يطعنوا فى أحكام المحكمين بطريق الالتماس فى كل الأحوال التى تنص عليها المادة ٢٤١ مرافعات وذلك باسـتثناء الحالة الخامسـة ، أى لا يجوز الطعن بالالتماس إذا قضى الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه .

ولا شـــك فى أن هذا الاســـتثناء الذى ورد فى نص المادة ٥١١ من قانون المرافعات كان له ما يبرره ، ذلك أن أطراف خصـومة التحكيم يتفقون بداءة عند عرض نزاعهم على التحكيم على نقاط النزاع التى يتصدى لها المحكومون دون سواها فلا يجوز للمحكم أن يخرج عن حدود الاتفاق على التحكيم ، وعلى ذلك فإن احتمال الحكم بشـئ لم يطلبه الخصـوم أو بأكثر مما طلبوه هو احتمال غير وارد أو يكاد ينعدم فى خصـــومة التحكيم ، أما إذا تحققت أى من الحالات الأخرى التى وردت فى نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، فإنه كان للخصـــم صـاحب المصـلحة الحق فى أن يطعن فى الحكم الصـادر عن التحكيم بطريق التماس إعادة النظر . (مجدى بريك رضـــوان - أحكام المحكمين وتنفيذها فى قانون المرافعات المصرـــى - مجلة المحاماة ١٩٩٥ الجزء الثانى ص١٨٠) .

ولا شـــك فى ما ذهب إليه قانون التحكيم الجديد وفقا لنص المادة ١/٥٢ منه من عدم جواز الطعن فى أحكام المحكمين بطريق التماس إعادة النظر لا يتفق مع قواعد العدالة ، خاصـة إذا صـدر حكم التحكيم بناء على غش من أحد الخصـوم أو إذا جاء مبنيا على أوراق أو مسـتندات ثبت بعد صـدوره أنها كانت مزورة . (الدكتور أحمد صـدقى محمود - المرجع السابق) .

- ولا يجوز أيضـــا الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام الصـــادرة فى دعوى مخاصمة القاضى :

تنص المادة ٥٠٠ من قانون المرافعات على أنه " لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر فى دعوى مخاصمة القاضى أو عضو النيابة العامة إلا بطريق بالنقض " .

ويبدو أن هذا الحظر الذى يقرره المشرع على الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة ليس له ما يبرره ، ذلك أن هذه الدعوى هى فى الواقع مثل

أى دعوى تطرح أمام المحكمة بناء على طلب المدعى رافع الدعوى من أجل إصلاح ما قد يرتكبه القاضى أو عضو النيابة العامة - باعتباره بشر - من خطأ متعمد كالغش أثناء قيامه بموجبات وظيفته إضرارا به ولمصلحة الطرف الآخر فى الخصومة .

وعلى ذلك لا يجوز الطعن بإعادة النظر بعد صدور الحكم إذا كان الحكم مستندا على أوراق كانت مزورة سواء بإقرار التزوير أو بصدور حكم يقضى بذلك وقد نادى الأستاذ الدكتور أحمد صدقى محمود بتعديل هذا النص إحقاقا للعدل واقترح أن يكون النص على هذا الشكل وهو لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام التى تصدر فى دعوى مخاصمة القاضى أو عضو النيابة العامة إلا بطريق الطعن بالنقض ، ومع ذلك فإنه يجوز الالتماس إذا توافر سبب من الأسباب التى تنص عليها المادة ١/٢٤١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ من قانون المرافعات " . (راجع فيما سبق الدكتور أحمد صدقى محمود - المرجع السابق ص٤٢ وما بعدها) .

ويجب أن يلاحظ أنه لا يجوز بأى حال من الأحوال الطعن بالالتماس فيما تم التماسه تطبيقا لقاعدة عدم جواز الالتماس بعد الالتماس .

الفصل الرابع
الالتمــاس الفــرعى

لا يجوز الالتماس الفرعى لأنه بطريق غير عادى للطعن فلا يجوز التوسع فيه (العشماوى - أبو الوفا ســيف - نبيل عمر) ، وعلى ذلك لا يجوز رفع التماس فرعى لأن النص على جواز رفع اسـتئناف فرعى ممن قبل الحكم أو فوت ميعاد اسـتئنافه نص اسـتثنائى جاء على خلاف القواعد العامة التى تقضيــ بأن قبول الحكم أو فوات ميعاد الطعن فيه مانع من الطعن ، ولذلك لا يجوز القياس عليه ، لا سيما أن الالتماس طريق طعن غير عادى فلا يجوز الترخيص فى قبوله ، فالالتماس طريق غير عادى لا يجوز التوســع فيه ولا قياس حالاته على غيره من طرق الطعن العادية . (أحمد أبو الوفا) .

ولعل الســبب فى عدم قبول الالتماس الفرعى هو أن القانون لم يصرــح بجوازه كما فعل بالنســبة للاســتئناف الفرعى ، ولأن الأصــل ألا يقبل الطعن فى الأحكام إلا فى الميعاد الذى حدده له القانون وفقا للمادة ٢١٥ مرافعات . (أحمد أبو الوفا ، رمزى ســيف ، محمد وعبد الوهاب العشماوى) .

ولكن يجوز للملتمس ضــده أن يرفع التماســا مقابلا فى حالتين أولهما إذا تمســك أحد طرفى الخصومة بحكم قضائى صدر لمصلحته فيكون للطرف الآخر طلب إعادة النظر فى هذا الحكم متى كان صــادرا من المحكمة نفســها ، وثانيهما أن يرفع التماس بإعادة النظر بالنســبة لجزء من الحكم فيكون للملتمس ضــده أن يرفع التماســا مقابلا عن الجزء الآخر - ويخضــع الالتماس المقابل لإجراءات الطلبات العارضــة ومع مراعاة بيان الحكم الملتمس فيه وأســباب الطعن ومراعاة ميعاد الالتماس وألا يكون الملتمس قد سـبق له قبول الحكم الملتمس . (والى - نبيل عمر - محمد محمود إبراهيم فى نظرية التكييف القانونى للدعوى ص٧٠) .

الخصـوم فـى الالتمـاس

يشترط فى الملتمس ومن يوجه إليه الالتماس أن تتوافر فيما الشروط اللازم توافرها فى الطاعن والمطعون ضــده بصــفة عامة وذلك طبقا للشرــوط الذى أوردتها المادة ٢١١ من قانون المرافعات بأن يكون الملتمس خصـما حقيقيا فى الدعوى التى صـدر فيها الحكم الملتمس فيه سواء بنفسه أو بواسطة غيره فلا يجوز للنيابة كخصم منضم أن تلجأ للالتماس وأن يكون ذا مصلحة فى إبطال الحكم والعبرة فى ذلك بوقت صدور الحكم لا وقت الطعن ، وأن يكون ذا أهلية وألا يكون قد سبق وقبل الحكم بعد صدوره . كما يشترط فى الملتمس ضده أن يكون خصــما حقيقيا فى الدعوى التى صــدر فيها الحكم الملتمس فيه أو خلفا عاما أو من خلفائه الخاصــين الذين كان يمثلهم فى الخصــومة ، وأن يكون ذا مصــلحة فى الدفاع عن الحكم . (العشماوى بند ١٢٨٤ والبند الذى يليه) .

البــــاب الثـــانى
نطـاق الالتماس

الفصل الأول
أسـبــاب الالتمـــاس

تنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أنه للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فى الأحوال الآتية :

١. إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير فى الحكم .
٢. إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التى بنى عليها أو قضى بتزويرها .
٣. إذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد قضى بعد صدوره بأنها مزورة
٤. إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها .
٥. إذا قضى الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه .
٦. إذا كان منطوق الحكم مناقصا بعضه لبعض .
٧. إذا صــدر الحكم على شــخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا صــحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا النيابة الاتفاقية .
٨. لمن يعتبر الحكم الصـــادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم.

وعلى ذلك فقد وردت أسباب الالتماس على سبيل الحصر فى المادة ٢٤١ مرافعات ، ومن ثم فأى حالة لا تندرج تحت هذه الحالات لا تصلح سببا للطعن بطريق الالتماس .

وقد قضـت محكمة النقض بأن : الطعن بطريق التماس إعادة النظر . ورود أحواله على سبيل الحصر فى المادة ٢٤١ مرافعات النعى الذى لا يندرج ضمن هذه الحالات لا يصلح سببا للطعن . (١٩٨٤/١٢/٢٤ طعن ١٩٤٥ سنة ٥٠ق) .

كما أن نطاق الالتماس يتحدد بما بنى عليه من الأسـباب التى تندرج تحت المادة ٢٤١ مرافعات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : نطاق الالتماس يتحدد بالأسباب التى ينبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سـبيل الحصر . (١٩٦٨/٣/٥ طعن ٣٠٢ سـنة ٣٣ق - م نقض م - ١٩ - ٤٨٧) .

وعلى ذلك فإن أسـباب الالتماس تم حصرهـا فى المادة ٢٤١ مرافعات الأمر الذى يؤدى الى نتيجة هامة وهى أنه لا يجوز القياس على هذه الحالات لأن هذه الحالات جاء بها المشرع ونص عليها على سبيل الاستثناء وبالتالى لا يجوز استثناء ما استثناه المشرع .

كما أنه لا يجوز رفع دعوى أصـلية ببطلان الحكم اسـتنادا الى الزعم بعدم صـحة التمثيل القانونى أو الغش أو التواطؤ إذ سبيل التمسك بذلك هو التماس إعادة النظر .

وقد قضت محكمة النقض بأن : بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام . سبيله . الطعن عليها . رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم . شرطه . تجرد الحكم من أركانه الأساسية . ادعاء عدم تمثيل الخصم صحيحا فى الدعوى أو غشه أو تواطؤ . سبيله . التماس إعادة النظر . مادة ٧/٢٤١ ، ٨ مرافعات (١٩٨٧/١/٢٢ طعن ٧٢ سـنة ٥١ق) وبأنه " الغش بفرض وقوعه لا يعتبر سـببا لإلغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع الدعوى المسـتقلة أو فى صـورة رفع الدعوى المبتدأة ، وإنما هو سـبب الالتماس إعادة النظر فى الحكم الصـادر فيها " (١٩٩٠/١١/٢٠ طعن ١٦٢ سنة ٥٨ق) .

أسباب الالتماس :

أولا : الغش الصادر من الخصم المؤثر فى الحكم :

الغش (La dol) هو كل تدليس أو احتيال يلجأ إليه الخصم لإنجاح قضية خاسرة ، وبعبارة أخرى ، هو كل حيلة يستعملها الخصم ويكون من نتيجتها تضليل المحكمة وإيقاعها فى خطأ ، كما لو أكد الخصم أثناء نظر الخصومة حصول أمر يعلم أنه لم يحصل أصلا ، أو أنكر عمدا أمرا هو متأكد من حصوله ، فإذا ا ستطاع هذا الخصم الحصول على حكم قضائى بهذا الطريق المقترن بسوء النية ، عد ذلك غشا يجيز التماس إعادة النظر ، إذ لولا تأكيده واقعة كاذبة أو إنكاره واقعة صحيحة لصدر الحكم بشكل آخر . (محمد فهمى – فتحى والى – عبد الحميد أبو هيف – أبو الوفا – الصاوى – عمر – العشماوى – ناشد حنا – أحمد منيب) .

فالغش المجيز للالتماس هو الذى يترتب عليه تأثير فى رأى القضاة ، فيدخل فيه كل ما يستخدمه الخصم من طرق احتيالية لإنجاح قضية خاسرة ، وذلك من خلال مباشرة الإجراء على غير مقومات صحته عن قصد تحقيقا لغرض يرمى الى جلب منفعة على غير مقتضى العدل والحق وبالمخالفة لمبدأ حسن النية الواجب توافره فى كافة المعاملات بين الأفراد . (المستشار أنور طلبه – المرجع السابق) .

ولما كان الغش أمر تعذر تحقيقه بسبب اتساع مدلوله إلا أنه يمكن تقريبه الى الذهن بأنه كل أعمال إحتيالية تخالف الشرف والأمانة ومن شأنها التغرير بالقاضى عند نظر الخصومة . (الصاوى – مصطفى كيرة) .

ومن أمثلة الغش الموجب للطعن بالتماس إعادة النظر ، تواطؤ الخصم مع المحضر بقصد عدم وصول الإعلان الى المعلن إليه فى موطنه الحقيقى ، أو الاتفاق مع الوكيل إضرارا

بمصلحة الموكل ، أو حلف اليمين المتممة كذبا ، أو سرقة المراسلات التى يبعث بها الخصم الى محاميه ، أو تغيير الخصم لنظام الزوجية المالى ، أو سحب الخصم بدون علم المحكمة ما سبق أن أودعه فى خزانتها ووقوع المحكمة فى الخطأ باعتقادها براءة ذمة الخصم بهذا الإيداع الموهوم ، أو إذا حكم بإلغاء بيع بزعم صدوره من قاصر واتضح بعد صدور الحكم المطعون فيه أن هذا القاصر كان بالغا سن الر شد . (الدكتور أحمد صدقى محمود - جارسونيه الجزء السادس بند رقم ٢٣٢١ - استئناف مختلط جلسة ١٩١٥/٥/٢٧ القضاء والتشريع المختلطة جزء ٢٧ ص٣٢٤) .

كذلك يعد غشا يجيز الطعن بالتماس إعادة النظر دس الخصم ورقة صلح مع آخر وانتهاز فرصة جهل الحاضر عن وكيل الخصم الحقيقة - والادعاء بأنها صلح بين الطرفين - ولو وافق الحاضر عن وكيل الخصم ، أو إذا رفع الخصم دعوى ضد شخص مع أنه سبق ورفعها ضد مورث هذا الشخص وخسرها ولكنه أخفى هذا الحكم السابق وكان خصمه يجهله . (ناشد حنا - استئناف أسيوط جلسة ١٩٢٦/٣/٤ - مجلة المحاماة س٧ ص٢٦٦) .

فالضابط هو التأثير الذى يحدثه الغش فى رأى المحكمة أيا كان الطريق الذى سلكه الخصم مادام القصد منه تضليل المحكمة تأييدا لدعوى خاسرة ، يستوى بعد ذلك إن كان الحكم المنهى على الغش قد حسم الموضوع نهائيا أو جاء قطعيا فى نقطة فرعية ، وترتيبا على ذلك ، فإنه لا يكفى إثبات حصول غش أو استعمال وسائل احتيالية لطلب التماس إعادة النظر فى حكم بل يجب إثبات أن هذا الغش أو الوسائل الاحتيالية التى استخدمها الخصم قد أثرت فى رأى القضاة الذين أصدروا الحكم . (استئناف أهلى جلسة ١٩٢٤/٩/٩ المحاماة س٥ ص٢٤ - استئناف مختلط جلسة ١٩٢٤/١/١٦ المحاماة س٤ ص٧٨٨) .

والغش لا يعتبر سببا لإلغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتدأة ، وإنما هو سبب للالتماس فيها ، وعليه فإنه لا يجوز رفع دعوى جديدة بطلب تعويض عن الغش المنسوب الى الملتمس ضده ، بل يجب رفع الالتماس وذلك منعا من تناقض الأحكام . (نقض مدنى جلسة ١٩٩٠/١١/٢٠ الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٥٨ق - استئناف مختلط جلسة ١٨٧٩/٤/١٠ - المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة جزء ٤ ص٢٢٦)

ولا يعتبر غشا مجرد الغبن أو مجرد إنكار الخصم لدعوى خصمه ولا تفننه فى أساليب دفاعه (العشماوى) أما الكذب فلا يعتبر غشا إلا إذا كان متعمدا ومنصبا على وقائع هامة أو إخفاء الوقائع القاطعة المجهولة من الخصم الآخر كأن يخفى الخصم الذى عرض مبالغ على خصمه وأودعها خزينة المحكمة أنه استردها فتقضى المحكمة بصحة العرض والإيداع وبراءة ذمته (العشماوى - رمزى سيف - ناشد) ويكفى لقيام الغش أن يلتزم الخصم السكوت بالنسبة لواقعة معينة بقصد الخداع فلا يلزم توافر أعمال احتيالية (لعشماوى) ويشترط فى ضوء ذلك فى الغش الذى يصلح سببا للالتماس توافر ثلاثة شروط أولها أن يكون صادرا من المطعون ضده أو من وكيله أما الغش الذى يقع من الغير فلا يصلح سببا للالتماس ما لم يكن المطعون ضده شريكا فيه ، وثانيها أن يكون الغش قد أثر فى رأى المحكمة بحيث يتضح أنه لولا الغش لتغير حكمها ، وثالثها أن يكون الغش قد خفى على الملتمس حتى صدور الحكم فلا يجوز الاستناد فى الزعم بالغش الى وقائع سبق طرحها ومناقشتها أمام المحكم ، ومن ثم لا يجوز الطعن بالالتماس استنادا الى الزعم بالتواطؤ بين الخصمين . (والى بند ٣٧٦ - نبيل عمر بند ١١٥ وما بعدها) .

ويشترط فى الغش أن يقع ممن صدر الحكم لصالحه لأن الغش الموجب للطعن بالتماس إعادة النظر لا يكون له محل إلا إذا كان صادرا من الخصم الذى كسب الدعوى ضد الخصم الذى خسرها ، أى يجب أن يرفع الالتماس من ذى صفة على ذى صفة . (نبيل إسماعيل عمر) .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : الغش الذى يبنى عليه التماس إعادة النظر بالمعنى الذى تقصده المادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ولم يتح للمحكمة أن تتحرى عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شـأنه لجهله به وخفاء أمره عليه بحيث كان يسـتحيل عليه كشـفه أثناء نظر الدعوى . (نقض مدنى جلسة ١٩٨١/٥/٢٥ الطعن رقم ١٧١ لسنة ٤٨ق مجموعة النقض س٣٢ ص٥٩١ وجلسة ١٩٩٢/٦/٢١ الطعن رقم ٢٦٠٨ لسنة ٥٦ق مجلة القضاة الفصلية يناير ١٩٩٣ س٢٦ ص٤٣٧) . وبأنه " أن الغش الذى يبنى عليه الالتماس طبقا للمادة ٣٧٢ من قانون المرافعات هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به . (١٩٣٩/١٠/١٩ – م ق م – ١ – ٢٩٥) .

ومع ذلك فإنه يكفى أن يصـــدر الغش الموجب للطعن بالتماس إعادة النظر من ممثل الخصم فى الدعوى ، إذ يعتبر غش الوكيل كغش الخصم ، فالغش الذى يصدر من محام أو وكيل لأحد الخصوم ويؤدى الى الحكم لمصلحة الموكل يعطى الخصم الخصم الآخر الحق فى التماس إعادة النظر ، بشرـــط أن تتعلق واقعة الغش بموضـــوع الدعوى ، وتطبيقا لذلك حكم بأنه " إذا أكد شخص أن الحارس الرسمى الذى أقامته السلطة العسكرية حارسا على

أمواله لا يمثله فى الدعاوى والخصومات مطلقا ، ثم ثبت أن هذا الحارس يمثله كان إنكاره لواقعة صحيحة غشا يجيز التماس الحكم . (استئناف مصر جلسة ١٩٢٤/٥/٣١ مجلة المحاماة س٤ ص٨٢٤) .

ويعتبر الغش شخصيا مجيزا للالتماس إذا حصل من الأشخاص الذين يكون الخصم مسئولا عنهم مدنيا كما لو شهد ابنه القاصر أو خادمه فى تحقيق وكانت الشهادة لمصلحته زورا وأخذت بها المحكمة . والعلة فى جواز الالتماس فى مثل هذه الأحوال ترجع الى أن الخصم ملزم قانونا ، باعتباره مسئولا بتعويض الضرر الذى لحق بخصمه نتيجة لهذا الغش . (ناشد حنا - جارسونيه - نبيل إسماعيل عمر) .

أما الغش الذى يقع من الغير فإنه لا يصلح سببا للطعن بالتماس إعادة النظر ما لم يكن الملتمس ضده على علم به أو شريكا فيه ، أو أن يكون هذا الغير ممن تدخل أو أدخل فى خصومة قائمة وأخذ صفة الطرف فيها ، إذ يصبح له ما للخصوم من حقوق ومنها الحق فى الطعن وعليه ما عليهم من التزامات . (الصاوى - صدقى - باريس جلسة ١٨٧٧/٤/٢٦ سرية ١٨٨٠ جزء ٢ ص٣٣١) .

وقد قضى بأن " إذا تبين أن الحكم قد انبنى على شهادة أحد الشهود الذى شهد زورا لمصلحة أحد الخصوم ، وثبت ذلك من خطاب مرسل منه للخصم المذكور قبل أداء الشهادة ، عد ذلك غشا واقعا من أحد الخصوم يجيز للخصم الآخر الطعن بالتماس إعادة النظر " (استئناف مصر الأهلية جلسة ١٩٣٥/١/٣١ مجلة المحاماة س٨ ص٧٧٢) .

والطعن على الحكم لصدوره تحت تأثير غش المحكوم له لا يكون إلا بطريق الالتماس وقد قضت محكمة النقض بأن " الطعن فى الحكم الانتهائى إذا وقع من الخصم

غش وكان من شـــأنه التأثير فى الحكم ، إنما يكون طبقا للمادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات بطريق التماس إعادة النظر وليس الطعن بالنقض " (١٩٧٨/٢/٢٥ طعن ٨٤٨ سـنة ٤٣ق – م نقض م – ٢٩ – ٦٠٩) .

ويشــترط فى الغش أن يكون خافيا على الملتمس طيلة نظر الدعوى فلا يتحقق فيما تجادل فيه الخصوم أو كان متاحا الاطلاع عليه ، وفى ذلك تقول محكمة النقض " الغش الذى يبيح التماس إعادة النظر فى الحكم الانتهائى هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصـــة لتقديم دفاعه فيه وإظهار حقيقته للمحكمة أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول طرف على طرف فلا يجوز التماس إعـادة النظر فيـه (١٩٨٦/١/١٤ طعن ٨٥٩ ســـنـة ٢ق وبنفس المعنى ١٩٨٤/٥/٢٩ طعن ٩ سنة ٥١ق – م نقض م – ٣٥ الجزر الأول – ١٤٦٧) وبأنه " الغش الذى يبنى عليه التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٤١٧ من قانون المرافعات – وعلى ما جرى به قضـاء محكمة النقض – هو ما كان حاله خافيا على الخصـم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصـــة لتقديم دفاعه فيه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم ، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه " (١٩٦٦/١١/٣٠ طعن ٣٥٢ سـنة ٣٢ق – م نقض م – ١٧ – ١٧٥٨ – يراجع ١٩٤٧/١٢/١١ طعن ٩٧ سـنة ١١ق – م ق م – ٢ – ٣٩٥) . وبأنه " الغش الذى يبنى عليه التماس إعادة النظر بالمعنى الذى تقصده لمادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات هو الذى يقع ممن حكم لصـــالحه فى الدعوى بناء عليه ، ولم يتح للمحكمة أن تتحرى عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به وخفاء أمره عليه بحيث يستحيل كشفه ، فإذا كان مطلعا على

أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه ولم يفصح أمره أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم فيها فإنه لا وجه للالتماس " (١٩٨١/٥/٢٥ طعن ١٧١ سنة ٤٨ق - م نقض م - ٣٢ - ٥٩١ - نفس المعنى فى ١٩٨٨/٤/٢٦ طعن ١٨٦٦ سنة ٥٤ق) . وبأنه " إذا كانت الواقعة التى ذكرها الخصم دفعا وإنكارا لدعوى خصمه غير صحيحة ، ولكنه لم يكن قد فاجأه بها ، بل هى كانت محل أخذ ورد بينهما وحيث كان فى مكنة المدعى إقامة الدليل على كذب خصمه فيها ، فإنه لا يصح قانونا اعتبار تقرير تلك الواقعة الكاذبة من قبيل الغش الذى يفتح باب الطعن بطريق الالتماس ، لأن الخصم لم يباغت بها خصمه والحكم الذى يقبل الالتماس فى هذه الحالة يكون خاطئا متعينا نقضه " (١٩٤٢/١٢/٣١ طعن ٢٥ سنة ١٢ق - الخمسين عاما الجزء الثانى ص١٦٠٢ بند ٤) . وبأنه " الغش الذى يبنى عليه الالتماس بالمعنى الذى تقصده المادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ، ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به وخفاء أمره عليه بحيث يستحيل كشفه ، فإذا كان مطلعا على أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه ولم يفصح أمره ، أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم منها فإنه لا وجه للالتماس . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحكم رقم ٥٢٠ لسنة ١٩٧٣ أحوال شخصية بندر طنطا قوام الغش المدعى سبق عرضه على محكمة الاستئناف فى مواجهة الطاعنة ولم تبد عليه مطعنا رغم أنه كان فى مكنتها التلويح بعدم نهائيته ، فإن الحكم إذ خلص الى عدم وقوع غش من المطعون عليه ورتب على ذلك عدم

قبول الالتماس فإنه لا يكون قد خالف القانون " (١٩٧٧/١٢/٢١ طعن ١٣ سـنة ٤٦ق - م نقض م - ٢٨ - ١٨٧١ - راجع ١٩٧٥/٢/٢٣ طعن ٢٨٦ سـنة ٣٨ق - م نقض م - ٢٦ - ٤٥٧ - ١٩٨٢/٣/١ طعن ٢٤٨ سنة ٤٨ق) .

وفى حالة تعدد الخصـوم فإن الغش الذى يرتكبه أحدهم لا يبرر الطعن بالتماس إعادة النظر فى مواجهة الباقين ، بمعنى أن الطعن يقتصر على ما حكم به لصالح من ارتكب الغش . (الدكتور أحمد صدقى محمود) .

وإذا تعدد المحكوم ضدهم فى الدعوى فإنه يجوز لكل واحد منهم أن يرفه التما سا مستقلا عما حكم عليه به إذا توافرت أسباب الالتماس ، ويجوز لمحكمة الالتماس أن تضم الالتماسات وتفصل فيهما بحكم واحد . (استئناف أهلى جلسة ١٨٩٩/٥/٤ المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية السنة الأولى ص٥٤) .

أما إذا كان موضـوع الدعوى التى صـدر فيها الحكم غير قابل للتجزئة كما فى حالة التضـامن أو عدم الانقسـام ، فإنه يتعين فى هذه الحالة توجيه الطعن الى جميع الخصـوم ، كورثة المحكوم عليه أو باقى الورثة إذا صدر الحكم فى مواجهة بعضهم وذلك من أجل الحد من تعارض الأحكام فضلا عن توفير الوقت والمال . (أحمد السيد الصاوى - سعدون ناجى القشطينى - أحمد صدقى محمود) .

- ويجب أن يحصـل الغش أثناء نظر الدعوى فإذا وقع خارج مجلس القضـاء فلا يمكن اعتباره سببا من أسباب التماس إعادة النظر (سعدون ناجى القشطينى) .
- وتقدير توافر عناصر الغش مسألة تقديرية للمحكمة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة وقد قضت محكمة النقض بأن : تقدير عناصر الغش إثباتا ونفيا من المسائل

- التى تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض مادامت تستند فى هذا التقدير الى اعتبارات سائغة لها أصلها الثابت ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت إليها بما يكفى لحمل قضائها . (١٩٩٢/٦/٢١ طعن ٢٦٠٨ سنة ٥٦ق) .

ثانيا : إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التى بنى عليها أو قضى بتزويرها

أجاز المشرع للمحكوم عليه أن يلتمس هذا الحكم طالبا إلغائه واعتباره كأن لم يكن ، وذلك لأن هذا الحكم قد استند الى دليل ثبت فساده بالتزوير والذى يعد صورة من صور الغش يستوى بعد ذلك ، إن كانت الورقة أو الأوراق المزورة التى استند عليها الحكم كانت صادرة من نفس الخصم الذى صدر له الحكم المطعون فيه أو من الغير وذلك بخلاف الحال بالنسبة للغش إذ يلزم - كقاعدة - أن يكون صادرا سواء من الخصم أو من ممثله . (فتحى والى - وجدى راغب - ضياء شبت خطاب)

وعلى ذلك يشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢/٢٤١ من قانون المرافعات ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساسا للحكم ، سواء أكان باعتراف الخصم الذى قدم الورقة أمام القضاء مستندا عليها كدليل لإثبات دعواه ، أم عن طريق القضاء بتزويرها بعد الحكم ، على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس ، لأن الالتماس غاية لإصلاح حكم بنى على ورقة مزورة وليس وسيلة لإثبات التزوير ، وعلى ذلك فإنه لا يجوز فى وقت واحد رفع التماس إعادة النظر والادعاء بالتزوير فى دعوى الالتماس فى ورقة بنى عليها الحكم الملتمس فيه . (نقض مدنى جلسة ١٩٥٤/١٢/٢ مجموعة أحكام النقض س٦ ص٢١١) .

ويجوز الالتماس فى هذه الحالة سواء كان التزوير بعمل الخصم أو بعمل شخص خارج عن الخصومة ولكن لا يصلح وجها للالتماس تزوير الحكم نفسه وإنما سبيل التخلص منه الطعن فيه بالتزوير ، ويشترط لتوافر هذا الوجه توافر ثلاثة شروط أولها أن يكون

الحكم قد بنى على الورقة المزورة أما إذا كان قد بنى على غيرها من الأســس أو كانت ضـمن ما أقيم عليه من الأســس ولكن الأســس الأخرى كافية لحمله لم يصـلح ثبوت تزويرها ســندا للالتماس ، وثانيها أن يثبت تزوير الورقة بأحد طريقين هما إقرار الشــخص المنسـوب إليه التزوير به أو صـدور حكم بتزويرها سـواء كان صـادرا فى دعوى مدنية أو فى دعوى جنائية ، وقد اختلف فيما إذا قضــت المحكمة الجنائية بتزوير الورقة مع براءة المنسوب إليه تزويرها لعدم توافر القصد الجنائى فذهب رأى الى صلاحية هذا الحكم لإثبات التزوير كوجه للالتماس وذهب رأى آخر الى عدم صــلاحيته ويجوز ثبوت التزوير بحكم أجنبى وان اشــترط البعض أن يصــدر عليه أمر بتنفيذه وثالثها أن يثبت تزوير الورقة بأحد الطريقين السالفين بعد صدور الحكم وقبل رفع الالتماس . (ناشد - العشماوى - سيف - أبو الوفا - نبيل عمر - والى)

ولا يقبل الالتماس إذا ألغيت الورقة لســبب غير التزوير ، كما لو ثبت بعد الحكم أن الورقة القاطعة فى الدعوى قد ألغيت أو أبطلت لســبب آخر مثل الخطأ أو الغبن الفاحش . (استئناف مختلط جلسة ١٨٨٩/١/١٧ المجموعة المختلطة س١٤ ص١٢٠) .

ويشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢/٢٤١ من قانون المرافعات ثبوت تزوير الورقة التى كانت أســاس للحكم إما بإقرار الخصـم وإما بالقضـاء بتزويرها . (١٩٨٥/١٢/٢٦ طعون ٥٦٣ - ٥٨٢ - ٦٧٦ سنة ٥٢ق) .

وقد قضــت محكمة النقض بأن : يشــترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا لنص المادة ٤٣٤ من قانون المرافعات المختلط المطابقة للمادة ١/٣٧٢ من قانون المرافعات القديم ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساس للحكم إما باعتراف الخصم وإما بالقضاء بتزويرها بعد الحكم على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس ، ولهذا يكون الالتماس غاية لإصلاح حكم بنى

على ورقة مزورة لا وسيلة لإثبات التزوير ، فلا يجوز رفع الالتماس والادعاء بالتزوير فى دعوى الالتماس فى ورقة بنى عليها الحكم الملتمس فيه . (١٩٥٤/١٢/٢ طعن ١٦٢ ، ١٨٤ سنة ٢١ق – م ق م – ٥ – ٢٩٦) .

إلا أن الإثبات فى دعوى التزوير جائز بكل الطرق ، فإن لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير الأدلة التى تأخذ بها فى ثبوت التزوير من عدمه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : للمحكمة أن ترفض الادعاء بالتزوير إذا ظهر لها من مجرد الاطلاع على السند أو من وقائع الدعوى ومستنداتها أنه صحيح وأن الادعاء بالتزوير غير جدى ولا يقصد به سوى المماطلة . (نقض مدنى جلسة ١٩٦٦/٣/٢٨ مجموعة أحكام النقض س١٧ ص٧٤٠) .

وعلى ذلك إذا لم يكن التزوير ثابتا قبل رفع الالتماس ، فإن الالتماس يكون قد رفع لغير السبب الذى رفع من أجله ، ذلك أن التماس إعادة النظر هو غاية لإصلاح حكم بنى على ورقة مزورة ، وليس وسيلة لإثبات تزوير يدعيه الملتمس عند رفع دوى الالتماس . (فتحى والى – أحمد الصاوى) .

ويجب أن تتوافر رابطة سببية بين الورقة والحكم الملتمس فيه بمعنى أنه لا يكفى كون الورقة المزورة قد استعملت فى الدعوى وإنما يجب إثبات أن الحكم المطعون فيه قد بنى على هذه الورقة ، ويقصد ببناء الحكم على ورقة مزورة أن تقوم علاقة سببية بين الحكم وبين الورقة المزورة ، بحيث لولا وجودها لما صدر الحكم على النحو الذى صدر به ، وبعبارة أخرى يجب أن تكون الورقة التى ثبت تزويرها ذات تأثير كلى على ما ورد فى الحكم المطعون فيه بحيث لولا وجودها واعتقاد المحكمة بصحتها لما قضت لمصلحة المتمسك بها . (فتحى والى – السيد الصاوى) ويجب البحث فى الأدلة التى استند عليها الحكم ، فإذا قام على أكثر

من دليل ، وكانت الورقة المزورة أحد هذه الأدلة ، وكان الحكم يمكن تحميله على دليل آخر غيرها ، فلا يتوافر هذا سـبب للطعن بالالتماس لعدم توافر رابطة السـببية بين الحكم والورقة المزورة ، وعلى ذلك فقد رفض الالتماس المبنى على ثبوت التزوير فى ورقة إذا كانت البيانات الغير صحيحة الموجودة فى أسباب الحكم المطعون فيه لم تكن السبب الذى حمل المحكمة على إصدار حكمها وأن الحكم لم يكن ليتغير لو كان القضاة الذين أصدروه وبنوه على مجموع ظروف موجودة فى الدعوى قد علموا بتزوير هذه الورقة قبل إصدار حكمهم . (نقض مدنى جلسة ١٩٧١/٤/١٥ مجموعة أحكام النقض س٢٢ ص٤٨٨) .

وقضى بأن " الورقة المزورة وإن كانت من أسباب الحكم المطعون فيه لا يمكن أن تعتبر أساسا للحكم وتجيز الالتماس إذا ثبت أن ذلك الحكم قد بنى على أسباب وظروف أخرى وأن السبب المهم للحكم لم يكن تلك الورقة المزورة . أما إذا كان الحكم قد بنى على الورقة المزورة فإنه لا يهم بعد ذلك وجود أدلة أخرى فى القضية مادام الحكم قد بنى على هذا الدليل الذى ثبت فساده . (فتحى والى - المرجع السابق) .

ومحكمة الموضوع تستقل بتقدير عما إذا كانت الورقة المزورة قد كان لها تأثيرا على الحكم عند صدوره من عدمه .

ولا يجوز رفع دعوى جديدة بطلب تعويض عن استعمال ورقة مزورة بزعم استعمال المدعى عليه "المحكوم له أولا" ورقة غير صحيحة قدمها فى نزاع فصل فيه نهائيا ترتب عليه وقوع القاضى فى الخطأ ، لأن الطريق الوحيد لإصلاح هذا الخطأ هو الطعن بالتماس إعادة النظر . (استئناف مختلط جلسة ١٩٧٩/٤/١٠ المجموعة المختلطة الجزء الرابع ص٢٢٦) .

ولا يلزم أن يكون الإقرار بالتزوير إقرارا قضائيا إذ جاء النص عاما فيتسع لكل إقرار ولو لم يكن قضائيا (نبيل عمر بند ١٥٠) .

ويقتصر سبب الالتماس على ثبوت الورقة التى أثرت فى الحكم ، فلا تمتد الى حالة إلغائها أو إبطالها لسبب آخر غير التزوير كالغلط أو الغبن الفاحش (ناشد حنا ص١٢٨ نبيل عمر بند ١٥٤) .

ثالثا : القضاء بأن الشهادة التى بنى عليها الحكم مزورة

يشترط لقبول هذه الوجة عدة شروط وهى على الترتيب التالى :

(١) ألا يكون الشاهد طرفا فى الخصومة وأن يكون صالحا للشهادة :

يجب أن يكون الشاهد طرفا أو ممثلا فى الخصومة ولذلك لا يصلح شاهدا الطرف أو من يمثله فى الخصومة كالمحامى أو القيم عليه أو الوصى ويرجع عدم صلاحية الطرف أو من يمثله فى الخصومة والى الخوف من تغليب مصلحته الخاصة على واجبه كشاهد (انظر فى هذا المعنى الدكتور فتحى والى – وصدقى) ويجب أن يكون الشاهد صالحا لأداء الشهادة فى مجلس القضاء ولا يكون الشخص أهلا للشهادة إذا كان مجنونا أو معتوها أو فى حالة سكر لا يعى معها ما يقول ، أو إذا كان محكوما عليه بعقوبة جناية ، وذلك على أساس أن مثل هذا الشخص يصبح غير أهل للثقة فى صدق أقواله ، وعلى ذلك فلو صدر الحكم بناء على شهادة زور صدرت من شخص غير أهل للشهادة ، كما لو كان مجنونا ، فإنه لا يجوز فى هذه الحالة الطعن فى هذا الحكم بالتماس إعادة النظر على أساس الشهادة الزور . (انظر فتحى والى والدكتور أحمد صدقى محمود) .

(٢) وجوب الإدلاء بالشهادة الزور فى مجلس القضاء :

لكى يعتد بالشـــهادة الزور التى تفتح باب الطعن فى الحكم بطريق التماس إعادة النظر يجب أن تتم أمام مجلس القضاء ، يستوى بعد ذلك إن كان قد أديت فى خصومة مدنية أو جنائية ، كما يستوى إن كان الشاهد قد استدعى للشهادة بناء على طلب من أحد الخصـــوم أو تم ذلك بأمر من المحكمة التى تنظر الدعوى وفقا لما يقرره القانون . أما الشـــهادة التى يدلى بها فى غير مجلس القضـــاء فلا تتوافر فيها العناصر القانونية لجريمة شهادة الزور ، ومن أمثلة ذلك الشهادة التى تتم فى تحقيقات النيابة العامة ، أو التى تؤدى أمام المأذون وتثبت فى عقد الزواج أو قسـيمة الطلاق ، أو أمام لجان التحقيق البرلمانية التى تعقد وفقا لأحكام الدستور أو أمام السلطات الإدارية . (نقض جنائى ١٩٩٧/٥/٢ الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤١ق ، وجندى عبد الملك - الموسوعة الجنائية)

ولا يكفى لتحقق شـــهادة الزور التى تجيز الطعن بالتماس إعادة النظر أن يدلى الشـاهد بأقوال كاذبة أمام مجلس القضـاء ، بل يجب أن يصر الشـاهد على تلك الأقوال ولا يعدل عنها حتى إغلاق باب المرافعة فى الدعوى . (الدكتور أحمد صـــدقى محمود - المرجع السابق) .

وإذا حضر الشاهد أمام المحكمة وأدى اليمين ، ثم سألته المحكمة فأدلى بشهادته ، وبان للمحكمة أنه يشهد على غير الحقيقة والواقع ، ووجهت له تهمة شهادة الزور وقضت عليه بالإدانة قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى الأصـلية التى أديت فيها تلك الشـهادة فإن حكمها يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون بحسب أن جريمة شهادة الزور لا تتحقق إلا إذا أصر الشاهد على أقواله الكاذبة حتى انتهاء المرافعة فى الدعوى الأصلية ، بحيث إذا عدل

الشـــاهد عن أقواله قبل إغلاق باب المرافعة اعتبرت هذه الأقوال كأن لم تكن .
(نقض جنائى ١٩٦٩/١٠/٢٧ الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٣٩ق مجموعة النقض) .

كذلك يجوز للشـــاهد أن يعدل عن شـــهادته إذا أمرت المحكمة بإعادة فتح باب المرافعة فى الدعوى بعد إغلاقها وفقا لنص المادة ١٧٣ من قانون المرافعات والتى تقرر بأنه " لا يجوز فتح باب المرافعة بعد تحديد جلسـة للنطق بالحكم إلا بقرار تصرح به المحكمة فى الجلسة ، ولا يكون ذلك إلا لأسباب جدية تبين فى ورقة الجلسة وفى المحضر " (راجع فى كل ما سبق الدكتور أحمد صدقى محمود وانظر على عوض حسن ومحمد أحمد عابدين) .

(٣) أن يكون الحكم قد بنى على الشهادة المزورة :

يجب أن يكون الحكم المطعون فيه قد بنى على الشـــهادة المزورة أى أن يكون أسـس حكمه عليها أما إذا كان الحكم قد اسـتند الى هذه الشـهادة المزورة ضـمن شـهادات أخرى ، وكان من الممكن أن يقوم الحكم على ما تبقى من الشـــهادات بعد اســتبعاد هذه الشـهادة التى تثبت تزويرها ، فإن تزوير هذه الشـهادة لا يقبل كسـبب للالتماس فى الحكم فى مثل هذه الحالة ، وتقدير ذلك متروك للمحكمة بحســب كل حالة (محمد وعبد الوهاب العشماوى - بند ١٣٠١ - ص٩٣٦) .

(٤) القضاء بعد صدور الحكم المطعون فيه بأن الشهادة التى بنى عليها كانت شهادة زور :

يجب أن يثبت تزوير الشـهادة بحكم من القضـاء يصـدر بعد صـدور الحكم المراد الطعن فيه وقبل رفع الالتماس ، فلا يقبل الالتماس إذا لم يكن قد قضى قبل رفعه بأن الشهادة التى بنى عليها الحكم مزورة ، وإنما كان غرض الملتمس من التماسه السعى لإثبات تزوير الشهادة (رمزى سيف - أحمد أبو الوفا - العشماوى - نبيل إسماعيل عمر) .

رابعا : ظهور أوراق قاطعة فى الدعوى

النص فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن " للخصـــوم أن يلتمســـوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فى الأحوال الآتية : ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها وفى المادة ٢٤٢ على ألا يبدأ ميعاد الالتماس فى هذه الحالة إلا من اليوم الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة " ، يدل على أن مناط قبول الالتماس فى هذه الحالة أن تكون الورقة التى يحصـــل عليها الملتمس بعد صدور الحكم قاطعة فى الدعوى بحيث لو قامت لغيرت وجه الحكم فيها لمصـــلحة الملتمس وأن تكون قد احتجزت بفعل الخصـــم أو حال دون تقديمها بالرغم من التزامه قانونا بذلك ، وأن يكون الملتمس جاهلا أثناء الخصـــومة وجودها تحت يد حائزها ، فإذا كان عالما بوجودها ولم يطلب إلزام حائزها بتقديمها فلا يقبل منه الالتماس .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : لما كان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضـــاءه على أن أوراق الدعوى خلت مما يفيد أن الشـــفيعة حالت دون تقديم عقد القســـمة بأن حجزته تحت يدها أو منعت من كان العقد تحت يده من تقديمه ، وأن الملتمســـة (الطاعنة) لم تكن تجهل أثناء الخصـــومة وجود ورقة هذا العقد تحت يد حائزها بدليل ارتكازها بالسـبب الأول من أسـباب اسـتئنافها على وقوع هذه القسـمة ، وكان لهذا الذى أقام الحكم قضـــاءه عليه أصـــل ثابت بالأوراق التى خلت من الادعاء بالتواطؤ محل النعى ، كما خلت من أية مطالبة من الطاعنة بإلزام أحد خصومها بتقديم ورقة عقد القسمة بالرغم من أحقيتها فى ذلك باعتبارها خلفا خاصـــا للبائعين فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى القانون . (١٩٩١/٤/٢٣ طعن ٣٠٥ سنة ٥٨ق - يراجع المعنى نفسه ١٩٩١/٣/٢٤

طعن ٣٥٤ سنة ٥٩ق وطعن ٢٠٧ سنة ٥٢ق – ١٩٨٦/١/١٤ طعن ٨٥٩ سنة ٥٨ق)

وبأنه " يشـترط فى الورقة التى حصـل عليها الملتمس أن تكون محجوزة بفعل الخصـم وان تكون قاطعة وإذن فمتى كان الطاعن قد حصـــل على ورقة بتوقيع المطعون عليها تفيد استلامها مبلغا منه بعد الحكم النهائى فإنه لا يتوافر بالحصول على هذه الورقة الحالة الرابعة المنصوص عليها فى المادة ٤١٧ مرافعات وهى حصول الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى (كان خصمه قد حال دون تقديمها) إذ الو صف الأخير لا ينطبق عليها كما أن تقرير الحكم المطعون فيه بما له من سلطة تقدير الواقع أن بصمة الختم الموقع بها على الورقة تشـبه البصـمة الموقع بها على ورقة المضـاهاة يجعل تمسـك الطاعن بالورقة المقدمة عديم الجدوى ، وعلى ذلك لا تكون قاطعة (١٩٥٢/٤/١٧ طعن ١٣٣ سنة ٢٠ق – م نقض م – ٣ – ٩٢٦) ويخضـع تقدير أثر الورقة وكونها قاطعة لتقدير محكمة الموضـوع متى أقامت قضـاءها على أسـباب سـائغة . (١٩٦٨/١٢/٣١ طعن ٥٢٣ سـنة ٣٤ق – م نقض م – ١٩ – ١٦١١)

<u>وعلى ذلك يشترط لقبول الالتماس لهذا السبب عدة شروط :</u>

أولها : أن تكون الأوراق المحجوزة قاطعة فى الدعوى

لقبول التماس إعادة النظر يجب أن تكون الورقة التى كانت محجوزة بفعل الخصم قاطعة فى الدعوى ، بحيث لو كانت موجودة أثناء النطق بالحكم أمام المحكمة لما صـــدر الحكم بالشـكل الذى صـدر به ، إذ كانت المحكمة سـتغير تقديرها بالنسـبة لثبوت الوقائع ، الأمر الذى كان سـيؤدى حتما الى تغيير مضـمون الحكم ليصـدر على نحو غير الذ صـدر به . (والى – الصاوى – العشماوى – راغب) .

ولا يكفى أى مستند إذا لم يكن ورقة مكتوبة ويجوز أن يشمل المستند كل شريط مسجل أو إقرار غير قضائى خاصة بعد التطور المتتابع فى التقنية الحديثة شريطة أن يتم الحصول على هذا الدليل أو ذاك بصورة مشروعة ، وبعد اتباع كافة الإجراءات التى ينص عليها القانون من أجل حماية حرمة الأشخاص والأماكن . (انظر نبيل إسماعيل محمود - الدكتور أحمد صدقى محمود) .

- ولا تعد ورقة قاطعة مجرد فتوى برأى استشارى ، وقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأن : يشترط لقبول الالتماس أن تكون الورقة التى حصل عليها الملتمس قاطعة فى الدعوى ، بحيث أنه لو كانت قد قدمت فيها لتغير حتما رأى المحكمة فيما قضت به ، فإذا كانت الورقة هى مجرد فتوى برأى استشارى امتنع تطبيق النص " (جلسة ١٩٥٧/١/١١ السنة ١١ ص١٠٤ ، أشار إليه أحمد أبو الوفا - المرجع السابق) .
- وتعد المخالصة الصادرة من الدائن الى المدين ورقة قاطعة (نبيل إسماعيل عمر) وقد قضى بقبول التماس إعادة النظر إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر بإلزام شخص بدفع مبلغ من المال لأنه لم يقدم المخالصة لأنها كانت تحت يد خصمه ثم تحصل عليها بعد الحكم عليه فى الدعوى . كما تعتبر قاطعة الورقة المثبتة لصورية عقد أو المثبتة لقيام الملتمس بعمل قضائى كالإنذار . (ناشد حنا - عمر - صدقى) .

- ولا تعتبر أوراق قاطعة صور الإعلانات الحاصلة من الملتمس ومعلنة إليه فى الحافظة لأن أصولها مودعة حتما بملف الدعوى وبموجبها صدر الحكم ، ولا تعد قاطعة الورقة المزورة ، ولا صورة حكم فى قضية مماثلة ، ولا حصول الملتمس على مخالصة من المتنازل إليه الذى لم ترفع الدعوى باسمه بل رفعت باسم الدائن الأصلى . (أحمد صدقى) .

الورقة قاطعة وبالتالى تؤدى الى التماس إعادة النظر ، أو غير قاطعة فلا تجيزه ، هى مسألة موضوعية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بشرط أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدى وفقا لقواعد العقل والمنطق الى النتيجة التى انتهت إليها . (نبيل عمر - نقض مدنى جلسة ١٩٦٨/١٢/٣١ مجموعة أحكام النقض س١٩ ص١٦١١) .

وثانيهما : أن تكون الورقة القاطعة محجوزة بفعل الخصم

يتعين أن تكون الورقة قد حجزت حجزا ماديا بمعرفته فمجرد السكوت عن الإشارة إليها أو حجزها بمعرفة شخص خارج عن الخصومة بغير تواطؤ مع المحكوم له لا يجيز الالتماس ، كذلك لا يقبل الالتماس إذا حجزها خصم فى الدعوى لا شأن له بما قضى به الحكم الملتمس فيه ، وقيل فى رأى أنه يشترط أن يكون الحجز بقصد الغش ، وقيل فى رأى آخر أنه لا يشترط الغش ، وبهذا يتميز هذا السبب عن السبب الأول من أسباب الالتماس ، إذ لو اشترط الغش فى هذه الحالة لما كان هناك ما يدعو الى إيراد هذا السبب من أسباب الالتماس .(جارسونيه ج٦ بند ٤٧٠ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات - ص٦٣١) فإذا لم يكن عدم تقديم الورقة من فعل الخصم ، وإنما كان بسبب إهمال الملتمس أو فعل الغير فلا يجوز الالتماس ، كذلك لا يجوز الالتماس لهذا السبب إذا كان فى مكنة الملتمس الاستفادة من الورقة لوجود أصلها فى السجلات التى يمكنه الاطلاع عليها ، فينبغى أن يثبت أن الخصم الذى خسر الدعوى كان مستحيلا عليه الاستفادة من الورقة . (الدكتور أحمد مليجى - المرجع السابق)

وعلى ذلك يجب أن يكون المحكوم له فى الحكم المراد الطعن عليه بالالتماس قد احتجز الورقة أو حال دون تقديمها فى الخصومة ، ويفترض هذا أن يكون المحكوم له ملزما بتسليمها أو وضعها تحت تصرف الطاعن ، إذ بغير هذا لا يكون فعل لخصم هو الذى حال دون تقديم الورقة(فتحى والى ص٧٦٤) فإذا لم يوجد هذا الالتزام فلا تتوافر هذه الحالة ، ونتيجة لهذا

فإن مجرد التدليس المستخدم من خصم لمنع خصمه من معرفة وجود الورقة لا يصلح سببا لالتماس إعادة النظر وفقا لهذه الحالة إلا أنه قد يصلح وفقا لحالة الغش السابقة ، ومن ناحية أخرى ، فإنه يكفى فعل الخصم ولو لم يكن مشوبا بالتدليس . (نقض ١٩٩١/٤/٢٣ ، الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٨ق ، مشار إليه فتحى والى)

وقد قضى أيضا بأن : يجب أن تكون الورقة القاطعة فى الدعوى محجوزة بفعل الملتمس ضده ذاته لا البائع إليه لأن هذا من جهته يصح له قانونا المحافظة على مستنداته للدفاع بها عن نفسه عند الرجوع عليه بدعوى الضمان (استئناف مختلط جلسة ١٩٠٣/٤/٢٣ مجلة القضاء والتشريع المختلط جزء ١٥ ص٢٥٥) . وبأنه " عدم تقديم الخصم الذى ربح الدعوى أوراقا مهمة كانت موجودة فى حيازته لا يعتبر سببا للالتماس مبنيا على حجز الأوراق ، لأن الخصم غير مكلف أن يقدم مستندا ضد مصلحته ، ذلك أن صاحب الورقة حر فى تقديمها فإذا لم يقدمها لا يمكن مؤاخذته واعتبار ذلك حجز لورقة قاطعة بفعله بالمعنى المقصود قانونا " (استئناف مختلط جلسة ١٨٩١/٥/٢٨ مجلة القضاء والتشريع المختلط جزء ٣ ص٣٤٨ واستئناف مختلط جلسة ١٩٦٧/٥/١٦ المجموعة المختلطة جزء ٢٩ ص٤٢٧) .

وإذا كان من اللازم أن تكون الأوراق القاطعة محجوزة بفعل الخصم إلا أنه لا يكفى لقبول التماس إعادة النظر الحصول بعد الحكم على هذه الأوراق التى كانت محجوزة بفعل الخصم ، بل يجب أيضا إثبات أن حيازة الملتمس ضده لهذه الأوراق كانت بسوء نية وبدون وجه حق Frauduleuse et injuste ، فإن كان الحجز قد تم بحسن نية فلا وجه للالتماس . (استئناف مختلط جلسة ١٨٧٨/٤/٢٠ المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة جزء ٣ ص٩٠٣ - واستئناف مصر جلسة١٩٣٠/٤/١٩ المحاماة س١٠ ص٥٥٢) .

- وإذا كانت الورقة القاطعة فى الدعوى مودعة لدى شخص من الغير فيجب على الملتمس إدخال هذا الشخص خصما فى الدعوى وقد قضى بأن : إذا كانت الورقة مودعة أمانة لدى أمين لم يشترط خصم الملتمس فى حجزها عن طريق الغش والتدليس ، فإنه لا محل لقبول الالتماس لأنه كان فى استطاعة الملتمس اتخاذ طريق قانونى لأجل الحصول عليها من طريق إدخال الأمين خصما فى الدعوى . (محكمة الزقازيق الابتدائية جلسة ١٩٢٩/٤/٢ مجلة المحاماة س٩ ص٦٦٦) .

وثالثهما : يجب ألا يكون الملتمس على علم بوجود الورقة تحد يد خصمه ، فإذا كان عالما بوجودها تحت يد خصمه ، ولم يطلب منه تقديمها فلا يقبل الالتماس . (نقض ١٩٩١/٣/٢٤ ، طعن ٣٥٤ لسنة ٥٩ق ، وطعن ٢٠٧ لسنة ٥٢ق ، نقض ١٩٨٦/١/١٤ – طعن ٨٥٩ لسنة ٥٨ق) .

ورابعهما : أن يحصل الملتمس على الورقة القاطعة بعد صدور الحكم وقبل رفع الالتماس

يجب أن تكون الورقة القاطعة فى الدعوى مجهولة من طالب الالتماس ، بحيث كان يستحيل عليه تقديمها أو طلب استحضارها أثناء نظر الخصومة ، فإذا كان عالما بوجودها ولم يطلب إلزام من تحت يده بتقديمها ، فليس له الطعن بالالتماس على أساس ظهورها بعد الحكم ، ذلك أنه كان بإمكانه أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أى محرر منتج فى الدعوى يكون تحت يده إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه ، أو إذا مشتركا بينه وبين خصمه ، أو إذا استند إليه خصمه فى أى مرحلة من مراحل الدعوى . (المادة ٢٠ إثبات ، استئناف مصر الأهلية جلسة ١٩٢٩/٤/١١ المحاماة س٩ ص٨٥٦ – محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٥٢/٢/١ المحاماة س٣٤ ص٩٩ استئناف أهلى جلسة ١٩٠٨/٢/١٦ مجلة الحقوق س٢٣ ص٢١٩ – فتحى والى) .

- <u>المقصود بظهور الورقة :</u>

لا يقصد بظهور الورقة حصول الملتمس عليها ماديا ، وإنما يكفى أن تكشف له بحيث يمكنه الاطلاع عليها وقد قضت محكمة النقض بأن : تنص المادة ٤١٧ من قانون المرافعات فى فقرتها الرابعة أن للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة نهائية إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كما تنص المادة ٤١٨ من هذا القانون على أن ميعاد الالتماس يبدأ فى هذه الحالة من يوم ظهور الورقة المحتجزة ويبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ الظهور الذى يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية وإنما يكفى أن تنكشف له الورقة وتصبح فى متناول يده وتحت نظره بحيث يمكنه الاطلاع عليها دون ما حائل أو عائق . (١٩٦٢/٦/٧ طعن ٥٢٥ سنة ٢٦ق – م نقض م – ١٣ – ٧٨٢) .

خامسا : القضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه

يتحقق هذا الوجه المجيز للطعن بالتماس إعادة النظر عندما تقضى المحكمة بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ، ذلك أنه ليس للمحكمة أن تفصل إلا فى موضوع النزاع المطروح أمامها دون زيادة أو نقصان ، فإذا قضت بأشياء لم يطلبها أحد الخصوم لا صراحة ولا ضمنا أو قضت بأكثر مما طلبوه تكون قد تجاوزت وظيفتها ولذلك يجب إلغاء حكمها . لأن المشرع قد افترض أن المحكمة لا تقضى بشئ لم يطلب منها ، إلا لسهو أو خطأ غير متعمد من جانبها ، وأنها لذلك لن ترى حرجا فى تصحيح خطئها ، إذا ما طلب منها إعادة النظر فى حكمها . (ناشد حنا – محمد حامد فهمى) .

ويجب التفرقة بين ما إذا قضت المحكمة بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه عامدة مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات مسببة قضاءها فيكون سبيل الطعن هو النقض ، وبين

الحكم دون أن تعمد الى ذلك فيكون السبيل هو الالتماس ، ويلاحظ أنه لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم الحكم فيما يتعلق بالنظام العام أو بما تضمنه طلبات الخصوم أو الحكم بأقل مما طلبه الخصوم أو الحكم بما لها أن تقضى به بغير طلب كالإحالة على التحقيق أو الحكم لمن فوض لها الرأى أو الحكم فى غيبة المدعى عليه برفض دعوى المدعى الحاضر . (العشماوى بند ١٣٠٦ ، ١٣٠٧ - رمزى سيف بند ٧١٥ - ناشد بند ١٣٢ وما بعده - والى بند ٣٧٦ - ونبيل عمر فى الالتماس بند ٢١٠ وما بعده) ، ومن أمثلة القضاء بما لم يطلبه الخصوم أن يطلب بتقرير حق انتفاع على منزل ، فيحكم القاضى له بتقرير حق ارتفاق ، أو كأن يحكم لشخص بملكية عين مع أنه لم يطلب غير حق الانتفاع بها ، أو كأن يطالب المدعى بالدين فيقضى له بالفوائد رغم عدم طلبها فى صحيفة الدعوى ، أو إذا طلب شخص من المحكمة بإبطال عقد بيع وتثبيت ملكيته على الأطيان المتنازع عليها بناء على عدم أهلية البائع ، فقضت المحكمة بإبطال العقد وفى الوقت نفسه حكمت برد الثمن . (فتحى والى - الطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٨/١/٢٥ - استئناف أهلى جلسة ١٩٢٣/١/٢٣ لمحاماة س٣ ص١٦٠) . ومن أمثلة القضاء بأكثر مما طلبه الخصوم كأن يطالب المدعى بمبلغ تسعين ألف جنيه فيحكم له بمبلغ مائة ألف جنيه ، أو إذا قضى بالنفاذ المعجل بغير طلب من المدعى ، وفى غير الأحوال التى يحكم فيها بالنفاذ المعجل دون طلب ، أو الحكم للمدعى فى وقت واحد بالطلبات الأصلية والاحتياطية ، أو الحكم الذى يقضى بفسخ لعقد وإلزام المدعى عليه برد ما تسلمه رغم أن المدعى عليه لم يطلب سوى الفسخ ، كذلك يعد قضاء بأكثر مما يطلبه الخصوم إذا كان المطلوب هو الإخلاء فحكمت المحكمة به وبرد الثمرات ، أو كان المطلوب دينا فحكمت به والفوائد . (محمد وعبد الوهاب العشماوى - وجدى راغب - عبد الحميد أبو هيف - ناشد حنا) .

- والعبرة بالطلب المطروح من الخصم لا بما يقدمه من مستندات مؤدية له ، وقد قضت محكمة النقض بأن : الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه وإن كان وجها من وجوه الطعن بالتماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢٤١ من قانون المرافعات إلا أنه ينبغى فى هذا الصدد الوقوف على الطلب ذاته الذى طرحه الخصم وصولا الى بيان ما إذا كان القاضى قد حكم فى حدوده أم تجاوزه ودون اعتداد بما قدم من الخصم من مستندات تأييدا وتدعيما لهذا الطلب فإذا ما صدر الحكم وكان قضاؤه موافقا لمطلب المدعى من دعواه بغير أن يفطن الى حقيقة تجاوز هذا الطلب لما تضمنه المستند الذى قدم إثباتا له فإن ذلك لا يعتبر قضاء بأكثر مما طلبه الخصم بل هو خطأ اعترى قضاء الحكم لمخالفته الثابت بورقة من أوراق الدعوى وعدم إدراكه الواقع فى النزاع المعروض بما لا يعتبر سببا يجيزه القانون للطعن فى الحكم بطريق التماس إعادة النظر . (١٩٨٧/١٢/٣ طعن ١٥٨٩ ، ١٠٩٣ لسنة ٥٣ق - م نقض م - ٣٨ - ١٠٤٥) . وبأنه " الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه باعتباره وجها من أوجه الالتماس ، العبرة فيه بالطلب المطروح من الخصم لا بما يقدمه من مستندات مؤيدة له ، فإذا أجاب الحكم طلب الخصم دون أن يدرك تجاوز الطلب ما تضمنه المستند المثبت له فإن ذلك لا يعد قضاء منه بما طلبه الخصوم ، وإنما يعد مخالفة للثابت بالأوراق وعدم إحاطة بواقع الدعوى " (١٩٨٧/٢/٣ طعن ٥٥/١٥٩٨ق ، ٥٣/٢٠٩٣ق ونقض ١٩٨٨/٢/٣ طعن ٢٠٧٦ سنة ٥٣ق ، ٧٦٥ سنة ٥٤ق) .

وحتى يعتد بهذا الطلب ، فإنه يجب أن يقدم بصورة جازمة وأن يصر عليه مقدمه حتى إغلاق باب المرافعة فى الدعوى ، فإذا كان ما قضت به المحكمة فى الدعوى لا يوجد أصلا فى

صحيفة الدعوى أو غيرها ، كان للخصم الحق فى الطعن بالتماس إعادة النظر لقضاء المحكمة بما لم يطلبه الخصوم .

وقد قضــت محكمة النقض بأن : لما كانت العبرة فى تحديد طلبات الخصــم هى بما يطلب الحكم له به ، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى لم تطلب الحكم على الطاعن والمطعون ضده بالتضامن ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى رغم ذلك بالتضامن تأسيسا على أن المدعية طلبت الحكم به فى صــلب الصــحيفة رغم أنها لم تطلب ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . (الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٧٤/٢/٢١) .

وإذا تنازل المدعى صراحة أو ضـمنا عن أحد طلباته أثناء سـير الخصـومة وحتى إغلاق باب المرافعة فيها ، فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يطعن فى الحكم بالالتماس بحجة عدم الحكم بهذا الطلب الذى تنازل عنه ، كذلك فإنه لا يعتبر وجها لالتماس إعادة النظر أن يفوض الخصم الرأى للمحكمة فتقضى له ، لأن فى تفويض الرأى طلبا منها بأن تقضى بما تراه متفقا مع اقتناعها ذلك أن تفويض الرأى يعنى قبول الحكم من المدعى . (محمد وعبد الوهاب العشماوى – ناشد حنا)

- وعلى ذلك فالعبرة بالطلب الجازم والطلبات الختامية فإذا قضى بما كان الخصم قد أغفله فى مذكرته الختامية كان قضاء بما لم يطلبه الخصم .

(١٩٨١/١/٢٦ طعن ١٢٨ سنة ٤٨ق – م نقض م – ٣٢ – ٢٣١ – ونقض ١٩٧٨/١/١٧ طعن ٥٧٦ سنة ٤٤ق) .

- والعبر بالتكييف الصحيح للطلبات فقد قضت محكمة النقض بأن : إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن التزم بموجب إقراره ..... بأن يؤدى للمطعون عليها قيمة مصوغاتها المودعة عنده والمبينة بقائمة منقولاتها نقدا فإن مؤدى ذلك أنهما استعاضا بالتعويض عن تنفيذ التزامه

- برد تلك المصوغات عينا وإذ كان ذلك الاتفاق لم يتضمن تحديدا لقيمة التعويض المستحق للمطعون عليها ولا يوجد نص فى القانون يوجب اتباع معايير معينة لتقديره ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى فى حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية الى تقدير الطاعن للمصوغات المطالب بقيمتها لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم ويكون النعى عليه بالبطلان غير سديد . (١٩٨٧/٢/١٨ طعن ٧٢١ سنة ٥٣ق – م نقض م – ٣٨ – ٢٦٩) .

فالطلب هو الذى يحدد النزاع يجب الرجوع إليه لمعرفة إن كان القاضى قد حكم فيما طلبه الخصوم أم جاوزه أو أهمل بعضه ، والمعتبر فى التزام الحكم طلبات الخصوم هو عدم مجاوزة القدر المطلوب دون التزام العناصر التى بنى عليها . (١٩٨٦/٥/١٨ طعن ٢٥٧١ ، ٢٥٢٦ سنة ٥٢ق) .

- ولا يعد قضاءً بما لم يطلبه الخصوم قضاء المحكمة فى الطلبات التى تدخل ضمنا فى طلب من الطلبات المطروحة أمامها فإنه لا يقبل التماس إعادة النظر إذا قضت المحكمة بشئ لم يطلبه الخصم ، ولكنه يدخل ضمنا فى طلب الخصم ، ذلك أنه لا يشترط أن يوجد بين طلبات الخصم ورد المحكمة عليها تطابق تام وإنما يكفى أن يكون بينهما ارتباط . (فتحى والى – ناشد حنا) .

وقد قضى بأن " إذا رفع للمحكمة إشكال فطلب المدعى عليه فى غيبة رافع الإشكال علاوة على الحكم برفض الإشكال الاستمرار فى التنفيذ ، فإن طلب الاستمرار فى التنفيذ ليس طلبا جديدا ، بل هو من مستلزمات رفض الإ شكال وداخل فى هذا الطلب بطريقة ضمنية ، وإذا طلب الدائن التنفيذ العينى ، فوجد القاضى فيه إرهاقا للمدين وقضى بدلا منه بالتعويض النقدى ، فإن هذا القضاء لا يعد قضاءً بما لم يطلبه الخصم إذ أن طلب التنفيذ

العينة يفترض ضمنا طلب التعويض حالة تعذر التنفيذ . (مصر الابتدائية جلسة ١٩٢٥/٣/٤ مجلة المحاماة س٥ ص٥٢٠ ، ونقض مدنى جلسة ١٩٧٥/١٠/٣ مجموعة أحكام النقض س٢٦ ص١٥٣٧) .

ومن ثم لا يعتبر ما يدخل فى الطلب المطروح قضاء بما لم يطلبه الخصوم فالقضاء فى الدعوى المرفوعة بطلب تصفية الشركة بحل الشركة وتصفيتها لا يعتبر قضاء بما لم يطلبه الخصوم لأن تصفية الشركة يقتضى حلها (١٩٧٩/٣/٥ طعن ٢٤ سنة ٤٤ق - م نقض م - ٣٠ العدد الأول - ٧١٣) وإذ كان الريع يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ، ويلزم به من ارتكب فعل الغصب ، ومن ثم فإن القضاء به لا يجاوز طلب المحكوم له القضاء له بالتعويض عن الغصب ومن بين عناصره مدة الانتفاع بأرضه . (١٩٨٣/٦/١٦ طعن ١٠٨ سنة ٥٠ق) .

ولا يعتبر قضاءً بما لم يطلبه الخصوم قضاء المحكمة بأقل مما يطلبه الخصوم ، لأن ذلك معناه أنها رفضت بقية الطلبات المطروحة عليها من المدعى ، وهذا هو حق لها ، فقد ترى إجابة الطلب كله وقد تقضى بأقل منه متى كان مبالغا فيه ، وهكذا فإن طرح الطلب أمام المحكمة يمنحها سلطة إجابته أو رفضه . (راغب - محمد حامد فهمى) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : قضاء الحكم الاستئنافى بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من رفض إلزام المطعون عليهم بمصروفات التسجيل لا يعتبر قضاءً بما لم يطلبه المطعون عليهم ، إنما هو قضاء برفض أحد طلبات الطاعنين ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على لك رفض الالتماس فإنه لا يكون قد خالف القانون . (نقض مدنى جلسة ١٩٦٨/٣/٥ مجموعة النقض س١٩ ص٤٩٧) ، أما إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية

فإنه يجوز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها لنظر هذا الطلب والفصل فيه . (م ١٩٣ مرافعات) .

- ولا يعتبر القضاء بما يتعلق بالنظام العام ولو لم يتمسك به صاحب الشأن قضاء بما بم يطلبه الخصوم وقد قضت محكمة النقض بأن : إذ كان المقرر أن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائما على المحكمة وعليها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك فإن قضاء المحكمة فى أمر منها بما يقتضيه النظام العام لا يجوز الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر على أساس أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم . لما كان ذلك ، وكان عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن ويوجب على المحكمة ان تقضى بذلك - عملا بنص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات ، وكانت محكمة الاستئناف - إعمالا لذلك قضت بسقوط الحق فى الاستئناف المرفوع من الطاعن بعد الميعاد الذى حدده القانون على نحو ما سلف بيانه فى الرد على سبب الطعن الأول رقم ٨٨٨ سنة ٥٧ق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول التماس الطاعن إعادة النظر فى ذلك القضاء - المؤسس على أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم - يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى فى غير محله . (١٩٩٣/٢/٢١ الطعنان رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ق ، ١٤٠٥ لسنة ٥٨ق) .

والحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه هما من وجوه الالتماس طبقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ٤١٧ من قانون المرافعات وبمقتضاه يعاد عرض النزاع على المحكمة التى فصلت فيه ليستدرك القاضى ما وقع فيه من سهو غير متعمد فيبادر الى إصلاحه متى تبين سببه - فإن كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيه وأظهرت فيه أنها قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من الطلبات وعالمة بأنها بقضائها

هذا المطعون فيه إنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه فى هذا الخصوص - إذا برز هذا الاتجاه واضحا فى الحكم امتنع الطعن عليه بطريق الالتماس وكان سبيل الطعن عليه فى هذه الحالة هو النقض .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان الحكم موضوع الطعن الماثل بعد أن أوضح الاعتبارات التى رأى وجوب تقدير الأرباح على أساسها استعرض أرباح كل من السنوات من ١٩٣٩ الى ١٩٤٤ وأجرى تقدير أرباح كل سنة منها على ضوء هذه الاعتبارات بالمبالغ التى قضى بها دون أن يفطن الى أن هذا التقدير أقل مما طلب المطعون عليهم تعديل الحكم المستأنف إليه - ودون أن يبدو فى الحكم أنه يقصد الى أن طلبات المطعون عليهم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه ، وكان تعرض الحكم لأرباح سنة ١٩٤٤ وقضاؤه فيها مع أنه لم يشملها استئناف المطعون عليهم ، يدل على أن المحكمة الاستئنافية لم تكن مدركة نطاق الدعوى ولا طلبات المطعون عليهم فيها . لما كان ذلك فإنه يتعين الطعن فى الحكم بطريق الالتماس ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز . (١٩٥٩/١٠/٢٢ طعن ٢٠٤ سنة ٢٥ق - م نقض م - ١٠ - ١٥٨ ، ١٩٧٦/٦/٢٢ طعن ١٩٧٦/٦/٢٣ طعن ٧٢٣ سنة ٤٢ق - ١٩٧٦/٥/٢٧ طعن ٦٩٦ سنة ٤٠ق - م نقض م - ٢٧ - ١٢١١ - ١٩٧٨/١/٢٥ طعن ٧٥٤ سنة ٤٠ق - م نقض م - ٢٩ - ٣٠٩ - ١٩٨٦/١/٢١ طعن ٦٥١ سنة ٥١ق ورقم ٣١٥ ، ٣٣٨ سنة ٥٢ق - ١٩٨٧/٤/٢٨ طعن ١٠٧٦ سنة ٥٣ق) . وبأنه " الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه سبيل الطعن عليه هو الالتماس إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها وجهة نظرها فيما حكمت به وأظهرت أنها قضت بما قضت مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعالمة أنها بقضائها وإنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه "

(١٩٨٢/١١/٢١ طعن ٦٨٠ سنة ٤٦ق ويراجع ١٩٨٨/١٠/٣٠ طعن ٤٢٥ سنة ٥٥ق – ١٩٨٨/١٢/٢٥ طعن ٢٠٤٧ سنة ٥٦ق) . وبأنه " إذا لم يبد من الحكم أنه يقصد تجاوز طلبات الخصوم فيكون سبيل الطعن عليه هو الالتماس " (١٩٨٣/١١/٢٢ طعن ٤٣٦ سنة ٥٣ق – ١٩٨٢/١/١٧ طعن ١١١ سنة ٥١ق – م نقض م – ٣٣ – ١٢٥ – ١٩٧٩/٣/١ طعن ٦٤١ سنة ٤٨ق – م نقض م – ٣٠ العدد الأول – ٦٨٢) . وبأنه " إذا خلا الحكم من الأ سباب التى أقام عليها قضاءه بما لم يطلبه الخصوم أو بما يجاوز طلباتهم فإنه يكون باطلا بما يجيز الطعن عليه بالنقض " (١٩٦٥/٢/٢٩ طعن ٢٨ سنة ٣٠ق – م نقض م – ١٦ – ٣٠١)

ومن خلال ما سلف كله قضت محكمة النقض بوجوب سلوك سبيل الطعن على الحكم بطريق الالتماس دون طريق النقض ، إذا كان قد قضى بكامل المبلغ الذى قضى به حكم أول درجة دون أن يتنبه الى موافقة المحكوم له على خصم مبلغ منه ودون أن يشير الى ذلك فى أسبابه . (١٩٧٢/٣/١١ طعن ٢٦٥ سنة ٣٧ق – م نقض م – ٢٣ – ٣٩٤ – وبنفس المعنى ١٩٧٣/٥/١٢ طعن ١٦٥ سنة ٣٧ق – م نقض م – ٢٤ – ٧٤٠) أو إذا قضى بفوائد لم يطلبها المحكوم له (١٩٧٨/١/٢٥ طعن ٧٥٤ سنة ٤٠ق – م نقض م – ٢٩ – ٣٠٩) أو إذا قضى فى الدعوى المرفوعة بصحة ونفاذ البيع ، بصحة البيع وثبوت الملكية . (١٩٨٠/٢/١٩ طعن ٢٩٢ سنة ٤٥ق) .

سادسا : تناقض منطوق الحكم بعضه لبعض

تنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أنه " للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الحكم الصادر بصفة انتهائية إذا كان منطوقه مناقضا بعضه لبعض ويؤدى هذا الى الاستحالة بين التوفيق بين أجزاء المنطوق بحيث يستحيل تنفيذها معا ، كأن تقضى المحكمة

بإلزام المدين ، وفى نفس الوقت بإجراء المقاصــة بين الدين المحكوم به ، ودين على الخصـــم ، أو أن تحكم برفض دعوى اســتحقاق ، وفى نفس الحكم تحكم بإلزام الضـــامن بالتعويض عن الاسـتحقاق ، أو أن تحكم باعتماد تقرير الخبير مع القضـاء بما يخالف ما ورد فى التقرير (رمزى سـيف - محمد وعبد الوهاب العشـماوى) أو إذا قضـت المحكمة ببطلان عمل الخبير ، واستندت فى ذات الوقت الى ما جاء بتقريره . (مليجى) .

والملاحظ أن التناقض الذى يصــلح ســببا للالتماس هو التناقض بين أجزاء منطوق الحكم ، أما التناقض بين الأ سباب بعضها مع البعض الآخر فلا يصلح سببا للالتماس ، ولكن هذا يصلح سببا للنقض إذا تهاترت الأسباب بحيث أصبح الحكم غير مسبب أو مسببا تسبيبا غير كاف . (نقض ١٩٨٤/١٢/٢٤ - طعن ١٩٤٥ ، لسـنة ٥٠ق ، نقض ١٩٧٥/٣/١٢ ، سـنة ٢٦ ص٥٦٨) . كذلك لا يصـلح سـببا للالتماس التناقش التناقش بين الأسـباب والمنطوق ، وإنما يعتبر ذلك عيبا فى التسبيب مبطلا للحكم بما يجيز الطعن فيه بالنقض . (استئناف القاهرة ١٩٦٢/٥/٢٩ ، منشور فى المجموعة الرسمية سنة ٦٠ ص١٠١ ، رمزى سيف - الإشارة السابقة ، أحمد أبو الوفا - المرافعات ص٩٣٣)

وقد عرفت محكمة النقض التناقض الذى يصـلح سـببا للالتماس بقولها " التناقض الذى يبطل الحكم ويؤدى الى نقضه هو التناقض الذى يقع فى الأ سباب بحيث لا يفهم معه على أى أسـاس قضـت المحكمة بما قضـت به أما التناقض فى المنطوق فهو من أحوال الطعن بطريق الالتماس " (١٩٨١/٥/١٠ طعن ١٦٤٨ لسـنة ٤٧ق - م نقض م - ٣٢ - ١٤١٤ ونقض فى ١٩٨٨/٢/٤ طعن ١٢٤٨ سـنة ٥٤ق) وبأنه " الطعن بطريق التماس إعادة النظر وفقا لنص الفقرة السادسة من المادة ٢٤١ مرافعات مناطه التناقض فى منطوق الحكم أما التناقض فى

الأســباب التى لا يفهم معه على أى أســاس قام قضــاء المنطوق . مؤداه بطلان الحكم الذى يؤدى الى نقضه " (١٩٨٤/١٢/٢٤ طعن ١٩٤٥ سنة ٥٠ق) .

والعبرة أن يتناقض المنطوق بعضه مع البعض الآخر بحيث يجعل تنفيذه مستحيلا ، فلا يعتد فى هذا الصـدد بالتناقض بين حكمين كل منهما حائز لقوة الشـئ المحكوم به ، ولا يعتد بالتناقض بين منطوق الحكم وأســبابه ، ولا يعتد بالتناقض بين بعض أســباب الحكم ، والبعض الآخر ، وإن كان هذا التناقض قد يؤدى الى اعتبار الحكم خاليا من الأســـباب التى تبرره فيعتبر باطلا . (أحمد أبو الوفا) مما يجيز الطعن فيه بالنقض .

ولا يقبل الطعن على الحكم الاســتئنافى الذى اقتصر منطوقه على تأييد حكم أول درجة بسـبب تناقض منطوق الحكم المسـتأنف ، وقد قضـت محكمة النقض بأن : يدل نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن مناط جواز التماس إعادة النظر المبنى على وقوع تناقض بمنطوق الحكم أن يكون الحكم الملتمس إعادة النظر فيه انتهائيا غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية وأن يقع التناقض فى منطوقه هو ، فلا يجوز الالتماس فى الحكم الاســتئنافى الذى اقتصر على تأييد الحكم الابتدائى لوقوع تناقض بمنطوق هذا الأخير . (١٩٨٤/٣/١٥ طعن ١٦٩٦ سنة ٤٨ق - م نقض م - ٣٥ - ٦٨٧) .

- والطعن بالنقض لا يجوز بســبب تناقض منطوق الحكم المطعون فيه وقد قضــت محكمة النقض بأن : أن ما أجازته المادة ٤٢٦ مرافعات من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته بين الخصـوم أنفســهم وحاز قوة الأمر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى الثانى الذى فصل على خلاف الحكم الأول ، فإذا لم يتحقق ذلك بأن إعادة كان

- التناقض فى ذات منطوق الحكم المطعون فيه مما يجوز أن يكون من أحوال التماس إعادة النظر فإن الطعن بالنقض فى هذا الحكم يكون غير جائز . (١٩٥٧/٦/٢٧ طعن ٤٤ سنة ٢٦ق - م نقض م - ٦٦٠ ، ونقض ١٩٧٥/٣/١٢ فى الطعون ٦٠١ - ٦١٣ - ٦١٤ سنة ٣٩ق - م نقض م - ٢٦ - ٥٦٨ - ١٩٨١/٥/١٠ طعن ١٦٤٨ سنة ٤٩ق - م نقض م - ٣٢ - ١٤١٤) .

ويجب أن نلاحظ أنه إذا وجد فى الحكم غموض أو لبس أو خطأ مادى ، فإن ذلك لا يؤدى الى الطعن فيه بالتماس إعادة النظر ، وإنما يؤدى الى سلوك أحد طريقين أولهما : طلب تصحيح الحكم ، حيث تتولى ذات المحكمة التى أصدرت الحكم تصحيح ما يقع فى حكمها من أخطاء مادية بحتى كتابية أو حسابية ، ويكون ذلك بقرار تصدره سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة . (المادة ١/١٩١ مرافعات) ، (نبيل إسماعيل - أحمد صدقى محمود) .

وتصحيح الحكم لا يتضمن القيام من جانب القاضى بعملية تقدير جديدة ، وإنما تنصب عملية التصحيح على ذات التقدير السابق ، ولذلك يختلف التصحيح عن الطعن ، ذلك أن التصحيح لا يؤدى الى تعديل أو تغيير فى الحكم . (والى - عمر - صدقى) .

أما الطريق الثانى فهو طلب تفسير الحكم إذ يجوز للخصوم - وفقا لنص المادة ١٩٢ مرافعات - أن يطلبوا الى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام ويقدم الطلب بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى . (محمد كمال عبد العزيز) .

ويشترط لقبول طلب تفسير الحكم أن يكون الحكم قد شاب منطوقه غموض أو إبهام أو شك فى تفسيره أو أنه جاء يحتمل أكثر من معنى ، أما إذا كان الحكم واضحا فلا يجوز الرجوع الى المحكمة لطلب تفسيره . (نقض مدنى جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٣ مجموعة النقض س٦ ص٣٧٥ - نقض مدنى جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ ذات المرجع س٢٣ ص٧٣٩) .

وفى جميع الأحوال فإن تفسير المحكمة للحكم لا يمكن أن يكون سببا لتغيير الحكم أو تعديله ، أو الحذف منه أو الإضافة إليه . (استئناف أهلى جلسة ١٩٢٣/١/٢٢ المحاماة س٣ ص٢٦٩ - فتحى والى) .

سابعا : صدور الحكم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا

يقتصر نطاق النص على النيابة القانونية كنيابة الولى الطبيعى أو الوصى على القاصر أو القيم على المحجوز عليه ، أو وكيل النائب ، أو النيابة القضائية كالحارس القضائى والسنديك أى وكيل الدائنين ، ولا يمتد حكمها بصريح النص الى النيابة الاتفاقية أى الوكالة حيث تحكمها القواعد القانونية المتعلقة بالوكالة من حيث انعقادها ونطاقها وأثرها وانقضائها . (نبيل عمر فى الالتماس بنود ١٦٢ حتى ١٨١)

وعلى ذلك يشمل النص التمثيل القانونى أو القضائى للشخص الاعتبارى بوجه عام سواء كان عاما أم خاصا وسواء كان شركة أو جمعية أو مؤسسة أو غير ذلك من الأشخاص الاعتبارية ويرجع فى تحديد ممثلها وسلطاته الى سند إنشائها والقواعد القانونية التى تحكم هذا التمثيل ، كما يشمل النص التمثيل القانونى أو القضائى للأشخاص الطبيعيين وفقا للقواعد القانونية التى تحكم قيام نيابة الغير عن عديم أو ناقص الأهلية ونطاقها وقيودها وأثرها ، ويرجع فى شأن تحديد نطاق التمثيل القضائى الى الحكم الذى قضى بذلك ويعالج

النص حالة الحكم على الشخص الاعتبارى أو الطبيعى دون أن يكون له ممثل صحيح فى الدعوى كصدور الحكم ضد الشخص الاعتبارى فى مواجهة من ليس له سلطة تمثيله ، أو صدور الحكم ضد القاصر أو المحجوز عليه فى غير مواجهة الولى أو الوصى أو القيم ، أو ضد ورثة دون مصفى التركة أو الى أصحاب الشأن فى شأن يختص به الحارس القضائى دون اختصامه ، كما يعالج حالة التمثيل غير الصحيح كأن توجه الدعوى الى الشخص الاعتبارى لغير ممثله القانونى أو إذا وجهت الى ممثله القانونى الذى زالت صفته فى تمثيله أثناء نظرها دون اختصام صاحب الصفة الجديد ، أو أن توجه الدعوى الى النائب القانونى أو القضائى عن الشخص الطبيعى فى أمر يخرج أساس من نطاق النيابة كاختصام الولى على المال مع شأن يتصل بالولاية على النفس أو زوال صفة النائب أثناء نظر الدعوى دون اختصام النائب الجديد ، كما يعالج النص حالة مجاوزة نطاق التمثيل أو تخلف أحد الشروط التى يتطلبها القانون لممارسة النائب سلطاته كشرط حصول الوصى على إذن من المحكمة لمباشرة التصرف أو الدعوى ، إذ أن نيابة النائب إنما تتحدد بما يملكه قانونا أو قضاء من سلطات وبالقيود المفروضة على هذه السلطات ، ومن ثم تنتفى صفته فى تمثيل الأصيل عند مجاوزة تلك السلطات أو مخالفة هذه القيود . (محمد كمال عبد العزيز – التقنين المدنى – التعليق على المادة ١٠٥) .

وقد ذهب البعض الى أن النص يعالج فوق ذلك حالة إهمال الممثل القانونى الصحيح فى أداء واجبه فى الدفاع (العشماوى بند ١٣٠٩) ولكن الرأى الصحيح السائد أن النص لا يعالج هذه الصورة وإلا انقلب الالتماس الى وسيلة طعن عادى فى حكم انتهائى (سيف – الدناصورى - عكاز – نبيل عمر) .

ويلاحظ البعض أنه قد يغنى عن هذا السبب من أسباب الالتماس أن الحكم الصادر ضد لم يمثل تمثيلا صحيحا لا يقوم حجة عليه بما يتيح له التمسك بذلك عند الاحتجاج عليه به ، كما أنه يقع باطلا بما يتيح استئناف الحكم الانتهائى عملا بالمادة ٢٢١ مرافعات أو الطعن فى الحكم الاستئنافى بالنقض . (نبيل عمر) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : مفاد نص الفقرة السابعة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات أنه إذا صدر حكم وحاز قوة الأمر المقضى وثبت بعد ذلك أن الخصم الذى صدر ضده لم يكن ممثلا فى الخصومة التى صدر فيها تمثيلا صحيحا ، أو بمن أناب عنه قانونا ، فإن قوة الأمر المقضىـ التى اكتسبها الحكم لا تعصمه من الطعن عليه بطريق الالتماس لهذا السبب - فيما عدا النيابة الاتفاقية - وأن تبت المحكمة فى حالة قبول الطعن فى مسألة تمثيل الخصم مجددا طالما ثبت لديها عدم صحة التمثيل فى تلك الخصومة بدليل مقطوع به ، اعتبارا بأن عدم تمثيل الخصم فى الخصومة على وجه صحيح يؤدى الى بطلان إجراءاتها بما فى ذلك الحكم الصادر فيها . (١٩٩٢/٢/٢٣ طعن ١٩٠٩ سنة ٥١ق) .

ثامنا : إذا كان الحكم حجة على شخص دون أن يكون أدخل أو تدخل فى الدعوى

يجوز الطعن بالالتماس لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم ، وقد أضاف المشرع فى القانون الحالى هذه الحالة من حالات التماس إعادة النظر ومقتضاها أنه يجوز لمن صدر عليه حكم يعتبر حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فى الدعوى لأنه يعتبر ممثلا فى الخصومة ، وإن لم يكن خصما ظاهرا فيها ، وإنما هو ممثل فى الخصومة بواسطة غيره كالدائن الذى يعتبر ممثلا فى الدعوى بمدينه يجوز أن يطعن فى الحكم ، ويشترط لقبول الالتماس فى هذه الحالة أن يثبت غش من كان يمثل الطاعن أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . (الدكتور أحمد مليجى - التعليق) .

ويقصـــد بالملتمس فى هذه الحالة من يقوم الحكم حجة عليه دون أن يكون ماثلا فيها بشخصه بألا يكون أدخل أو تدخل فى الدعوى التى صدر فيها ولكنه يعتبر قانونا ممثلا فيها بالمحكوم عليه ، ولم تكن هذه الحالة ضـمن حالات الالتماس وفقا للتقنين السـابق وإنما كانت تعتبر من بين الحالات التى تجيز اعتراض الخارج على الخصـــومة ، فلما ألغى التقنين الحالى هذا الطريق من طرق الطعن ، نقلها الى حالات الالتماس . (محمد كمال عبد العزيز – المرجع السابق) .

ويشترط لقيام الوجه الثامن من أوجه الالتماس أن يكون الحكم حجة على المعترض دون أن يكون ماثلا فى الدعوى بشـخصـه، وثانيها أن يثبت غش من كان يمثله أو تواطؤه أو إهماله الجسيم ، وثالثها أن تقوم علاقة سببية بين الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم وبين الحكم بحيث يكون هو الذى أدى الى صـــدوره على الصــورة التى صـــدر بها . (١٩٧٧/١/١٥ طعن ١٨ سنة ٤١ق) .

ويشترط ألا يكون الملتمس طرفا فى الدعوى التى صدر فيها الحكم سواء كان طرفا أصـليا أو متدخلا انضـاميا أو اختصـاميا ، فلا يقبل الالتماس إذن من مدعى عليه تغيب عن الحضور فى جميع الجلسات أو ممن تدخل فى الخصومة تدخلا انضماميا أو اختصاميا ، ولا يجوز الالتماس ممن أدخل فى الخصـــومة بناء على طلب أحد الخصـــوم أو بناء على أمر من المحكمة ، ولا يقبل ممن لا يسرى عليه الحكم الصـادر فى الدعوى وحسـبه أن يدفع بانتفاء حجيته فى مواجهته . (أحمد أبو الوفا – العشماوى – والى) .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : تشـــترط الفقرة الأولى من المادة ٤٥٠ من قانون المرافعات لقبول اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها أن لا يكون قد أدخل أو تدخل فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المعترض عليه ، فمتى كان الثابت من الحكمين

الابتدائى والاستئنافى فى دعوى إشهار الإفلاس والذين كانا تحت نظر محكمة الموضوع أن المعترض (المطعون عليه) قد اختصم فى تلك الدعوى وأنه حضر أمام المحكمة الابتدائية وأبدى دفاعه فى الدعوى وقدم المستندات المؤيدة لهذا الدفاع ، ولما حكم بإشهار الإفلاس رفع المطعون عليه ووالده كل بصفته الشخصية استئنافا عن هذا الحكم ، ولما حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعن هو ووالده فى الحكم الاستئنافى بطريق النقض وقضى برفض هذا الطعن ، فإن اعتراض المطعون عليه على حكم الإفلاس بحجة وقوع إهمال جسيم من أخيه ووالده فى تمثيله فى الخصومة التى صدر فيها هذا الحكم لا يكون قبولا متى كان هو طرفا فى تلك الدعوى وماثلا فيها بشخصه . (١٩٦٣/١٢/٢٦ طعن ٢٣ سنة ٢٩ق - م نقض م - ١٤ - ١٢٠٢) .

ويشترط أن تمتد حجية الحكم الى الملتمس أو تنعكس على مركزه القانونى كالدائن ولو كان دائنا عاديا ، أو من يوجد فى مركز قانونى يعتمد على الحكم كالمستأجر من الباطن بالنسبة الى الحكم الذى يقضى ببطلان عقد الإيجار من الباطن وكالوارث بالنسبة الى الحكم الصادر ضد مورثه وبوجه عام كل من تمتد إليه حجية الحكم أو تنعكس على مركزه القانونى . (والى بند ٣٧٦ - نبيل عمر بند ٢٠٨ - أبو الوفا فى المرافعات بند ٦٤٨) ، ويكفى أن تثبت هذه الصفة للملتمس وقت رفع الالتماس . (والى بند ٣٧٦) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كانت المادة ٤٥٠ من قانون المرافعات السابق تنص فى فقرتها الأولى على أنه " يجوز لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطؤه أو إهماله الجسمي " ، مما مفاده أن القانون أجاز لم يمتد إليه أثر الحكم الصادر فى الدعوى ويعتبر حجة عليه مع أنه لم يكن ماثلا فيها بشخصه أن يعترض عليه بطريق اعتراض

الخارج عن الخصـــومة ، ذلك أن جواز الاعتراض على الحكم يرتبط ارتباطا وثيقا بحجيته ، فكلما كان هذا الحكم حجة على شخص لم يكن طرفا فى الخصومة بنفسه يكون له الحق فى ســـلوك هذا الطريق وكانت حجية الأحكام تتعدى الخصـــوم الى خلفهم ، فيكون الحكم الصـادر على الخصـم حجة على خلفه ومنهم ورثته ، وكان الورثة يخلفون مورثهم فى صـافى حقوقه ويتقيدون بالأحكام الصـادرة ضـده كما يفيدون من الأحكام الصـادرة له فإن المورث يعتبر ذلك ممثلا لورثته فى الدعاوى التى ترفع منه أو عليه ، إلا أنه إذا أثبت الوارث غش مورثه أو تواطؤه أو إهماله الجسـيم ، كان له أن يعترض على الحكم الذى صـدر ضـد المورث بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة طالبا اعتباره من الغير بالنسبة الى ذلك الحكم والتقرير بأنه ليس حجة عليه متى كانت له مصـلحة قانونية ، ويكفى لذلك أن تكون صـفته كوارث متحققة وقت إقامة الاعتراض . (١٩٧٤/٣/٢٦ طعن ٣٥٩ سنة ٣٨ق – م نقض م – ٢٥ – ٥٤٨) . وبأنه " متى كان حجية الأحكام ليســت قاصرة على أطرافها الذين كانوا ممثلين بأشـــخاصـــهم فيها بل هى تمتد أيضـــا الى من كان ماثلا فى الدعوى بمن ينوب عنه كدائنى الخصم العاديين ، فإن حكم النفقة الصادر على المطعون ضده الأول لصالح زوجته – يسرى فى حق الطاعن (الدائن) باعتباره فى حكم الخلف العام بالنســبة لمدينه المطعون ضـــده – المذكور – وقد أتاح القانون للطاعن ســبيل التظلم من هذا الحكم بطريق التماس إعادة النظر بشرــط إثبات غش مدينه المذكور أو تواطؤه ، وذلك إعمالا للفقرة الثامنة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات " (١٩٧٧/٤/١٣ طعن ١٦ ســنة ٤٤ق – م نقض م – ٢٨ – ٩٦٣) . وبأنه " يشترط لقبول اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها حسبما تقضى الفقرة الأولى من المادة ٤٥٠ من قانون المرافعات شرطان أولهما أن يكون المعترض ممن يعتبر

الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن ماثلا فى الخصومة بشخصه ، وثانيهما أن يثبت المعترض غش من كان يمثله أو تواطؤه أو إهماله الجسـيم ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الاعتراض استنادا الى مجرد ما قال به من ان الطاعنين المعترضين كانا ممثلين فى الخصومة بواسطة الحارس وحجب نفسه بذلك عن تحقيق ما ادعاه الطاعنون من وقوع إهمال جسـيم من ممثلهم هذا فإن الحكم يكون مخطئا فى القانون " (١٩٦٥/٥/٢٧ طعن ٣٠٨ سنة ٣٠ق - م نقض م - ١٦ - ٦٣٣) .

ويشـترط أن يثبت غش من امتدت حجية الحكم منه الى الطاعن أو تواطؤه إو إهماله الجسـيم ، ويسـتوى أن يصـدر الغش من (ممثل) الطاعن أو أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين الخصـم الآخر إضرارا بالطاعن . (نقض ١٩٧٤/٣/٢٦ سـنة ٢٥ ص٥٤٨) ، ويكفى إثبات الطاعن أن هذا (الممثل) قد أهمل فى الدفاع عن حقه إهمالا جسـيما ، وتقدير توافر الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسـيم مسـألة موضـوعية لا تخضـع لرقابة محكمة النقض . (نقض ١٩٧٤/٣/٢٦ - فتحى والى ص٧٦٧) ، ويجب إثبات قيام رابطة سـببية بين الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم ومضمون الحكم . أى أن يكون هو الذى أدى الى صدور الحكم على النحو الذى صدر به . (نقض ١٩٦٢/١/٢٤ - سنة ١٤ ص٧١٠) .

وقد قضـت محكمة النقض بأن : لا يصـح اعتبار الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسـيم مبررا لاعتراض الخارج عن الخصـومة - طبقا للمادة ٤٥٠ من قانون المرافعات - إلا إذا توافرت علاقة السـببية بينه وبين الحكم الصـادر فيها - محل الاعتراض - بحيث يكون الغش أو الإهمال الجسـيم هو الذى أدى الى صـدور هذا الحكم على الوجه الذى صـدر به . (١٩٦٣/١/٢٤ طعن ٢٧٨ سنة ٢٧ق - م نقض م - ١٤ - ١٧٠) . وبأنه " أنه وإن كان يشترط لقبول اعتراض الخارج عن الخصومة ثبوت الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم من جانب

من كان يمثل المعترض ، وتوافر علاقة السببية بين ذلك وبين الحكم الصادر فى الدعوى ، إلا أن ظواهر الغش أو التواطئ أو الإهمال الجسيم لا تقع تحت حصر وتستقل بتقديرها محكمة الموضوع ، ولما كان المستفاد من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف قد استظهرت فى حدود سلطتها الموضوعية وبأسباب سائغة وقوع إهمال جسيم من جانب مورثة المطعون ضدهم ، وذلك إذ استبانت أن هذه المورثة قد أسلمت قيادها لابنها الطاعن الذى كانت تعيش فى كنفه بحيث كانت تستجيب للتوقيع على كل ورقة يقدمها لها ووكلته عنها فى القيام بكل ما يتعلق بشئونها وكانت طاعنة فى السن لا تحسن تقدير أمورها ولا إدارة أموالها ، وانتهت المحكمة أن مظاهر الإهمال الجسيم هذه هى التى أدت الى صدور أمر الأداء موضوع اعتراض الخارج عن الخصومة المقام من المطعون ضدهم - بدين صورى لصالح زوجة الطاعن ضد مورثة المطعون ضدهم وأن هذه المظاهر بالإضافة الى عدم طعن المورثة فى الأمر سالف الذكر حتى أصبح نهائيا ، هى مما يتوافر به شرط الإهمال الجسيم الذى تتطلبه المادة ٤٥٠ من قانون المرافعات (السابق) لقبول اعتراض الخارج عن الخصومة . لما كان ذلك ، وكان فيما أوردته محكمة الاستئناف فى حكمها المطعون فيه ما يكفى لحمل قضائها ويتضمن الرد الكافى على أسباب الحكم الابتدائى وعلى دفاع الخصوم فى هذا الشأن ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون فى غير محله " (١٩٧٤/٣/٢٦ طعن ٣٥٩ سنة ٣٨ق - م نقض م - ٢٥ - ٥٤٨) ، ولكن لا يلزم توافر أركان الدعوى البوليصية المنصوص عليها فى المادة ٢٣٧ من التقنين المدنى لأن الأحكام لا يرد عليها الطعن بهذه الدعوى ولأن الغش لا يصلح سندا لرفع دعوى مستقلة بإلغاء حكم نهائى أو رفع دعوى مبتدأة . (١٩٧٠/٦/١١ طعن ٣٠٣/٢٩٠ سنة ٣٥ق - م نقض م - ٢١ - ١٠٣١ - ١٩٧٧/٤/١٣ طعن ١٦ سنة ٤٤ق - م نقض م - ٢٨ - ٩٦٢) .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : اســـتخلاص الحكم أن في مكنة الطاعن تحريك الا ستئناف با سم المطعون عليه قبل فوات ميعاد سقوط الخصومة وأنه من أجل ذلك يكون اسناده الإهمال الجسيم الى المطعون عليه كسبب لاعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصـادر بسـقوط تلك الخصـومة - في غير محله ، اسـتخلاص موضـوعى مبرر متى كان ذلك الاستخلاص سائغا . (١٩٦٣/١/٢٤ طعن ٢٧٨ سنة ٢٧ق - م نقض م - ١٤ - ١٧٠) .

ويشترط أن يكون الطاعن قد لحقه ضرر من الحكم فإذا حصل دائن على حكم ضد مدينه فلا يكون لدائن آخر التماس بإعادة النظر إذا كانت أمواله كافية للوفاء بحقوق جميع دائنيه . (والى)

ويشترط أيضا أن يكون الحكم الملتمس فيه صادرا بعد نشوء العلاقة القانونية بين الملتمس والمحكوم عليه . (أحمد أبو الوفا - الشرقاوى - مليجى)

أحكــام النقــض

- الطعن على الحكم الاستئنافى بالنقض . لا يحول دون قبول التماس إعادة النظر متى توافرت شرائطه . (الطعنان رقما ٢٩٠٢ لسنة ٦٥ق ، ٢٤٠ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٩) .

- أنه وإن كان قضاء الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه يعتبر وجها من وجوه التماس إعادة النظر إلا أنه لم يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها هذا القضاء فإنه يكون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – باطلا عملا بالمادة ١٧٦ من قانون المرافعات ، ويجوز الطعن فيه بالنقض لوقوع هذا البطلان فيه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ من ذات القانون . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى لما حددت طلباتها فى دعواها أمام محكمة أول درجة بإلزام المطعون ضدهم الثانى والثالث والرابع بأن يؤدوا إليها فى مواجهة الطاعن وباقى المطعون ضدهم مبلغ ٣٤٨٣٤,٢١٣ واستأنفت ما قضت به تلك المحكمة لها على المطعون ضدهم الثلاثة المشار إليهم بأقل مما طلبت وذلك للحكم لها عليهم بكامل طلباتها آنفة البيان ، فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تلتزم بأحكام الأثر الناقل للاستئناف والجارى بها نص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن " الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط"، بما مؤداه أن تتقيد هذه المحكمة بالطلبات التى كانت معروضة أمام محكمة أول درجة وفصلت فيها ، وكانت محل الاستئناف فلا تجاوزها الى طلبات موضوعية لم يسبق طرحها على محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه حين قضى للمطعون ضدها الأولى بكل المبلغ الذى طلبته أمام محكمة أول درجة قد حاد عن هذا المنهج بإلزام الطاعن به والمصاريف مع المحكوم عليهم أمام محكمة أول درجة مع أن المطعون ضدها الأولى لم تطلب أمامها

- الحكم عليه به فإنه يكون بهذا القضاء الذى لم تطلبه المطعون ضدها الأولى ودون أن يبين علته مع مخالفة القانون فى شأن أحكام الأثر الناقل للاستئناف قد ران عليه القصور المبطل بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن . **(نقض ١٩٩٩/٣/٢٥ طعن رقم ١٣١٤ لسنة ٦٧ق ، نقض ١٩٦٥/٢/١٨ لسنة ١٦ العدد الأول ص٥٧٢) .**

- المحكمة وهى تنظر خصومة التماس إعادة النظر يتعين عليها أولا - ومن تلقاء نفسها - أن تتحقق من أن الطعن بالالتماس قد رفع فى ميعاده صحيحا من ناحية الشكل ومتعلقا بحكم انتهائى مبنيا على أحد الأسباب التى وردت على سبيل الحصر بنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، وعليها - ومن تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبول الالتماس إذا ما ظهر لها أنه لم يبين على سبب من الأسباب التى حددها القانون . (الطعن رقم ٨٨٨ س٥٧ ق١٤٠٥ س٥٨ جلسة ١٩٩٣/٢/٢١) .

- النص فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن " الخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فى الأحوال الآتية : ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها ، وفى المادة ٢٤٢ على ألا يبدأ ميعاد الالتماس فى هذه الحالة إلا من اليوم الى ظهرت فيه الورقة المحتجزة " ، يدل على أن مناط قبول الالتماس فى هذه الحالة أن تكون الورقة التى يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم قاطعة فى الدعوى بحيث لو قدمت لغيرت وجه الحكم فيها لمصلحة الملتمس ، وأن تكون قد احتجزت بفعل الخصم أو حال دون تقديمها بالرغم من التزامه قانونا بذلك ، وأن يكون الملتمس جاهلا أثناء الخصومة وجودها تحت يد حائزها ، فإذا كان عالما بوجودها ، ولم يطلب إلزام حائزها بتقديمها فلا يقبل منه الالتماس ، ولما كان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن أوراق الدعوى

- خلت مما يفيد ان الشفيعة حالت دون تقديم عقد القسمة بأن حجزته تحت يدها أو منعت من كان العقد تحت يده من تقديمه ، وأن الملتمسة (الطاعنة) لم تكن تجهل أثناء الخصومة وجود ورقة هذا العقد تحت يد حائزها بدليل ارتكازها بالسبب الأول من أسباب استئنافها على وقوع هذه القسمة ، وكان لهذا الذى أقام الحكم قضاءه عليه أصل ثابت بالأوراق التى خلت من الادعاء بالتواطؤ محل النعى ، كما خلت من أية مطالبة من الطاعنة بإلزام أحد من خصومها بتقديم ورقة عقد القسمة بالرغم من أحقيتها فى ذلك باعتبارها خلفا خاصا للبائعين فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى القانون . (نقض ١٩٩١/٤/٢٣ ، طعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٨ق) .
- الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه هما من وجوه الالتماس وبمقتضاه يعاد عرض النزاع على المحكمة التى فصلت فيه ليستدرك القاضى ما وقع فيه من سهو غير متعمد ، فإن كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها وأظهرت فيه أنها قضت بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من الطلبات وعالمة بأنها بقضائها هذا المطعون فيه إنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه فى هذا الخصوص - فإنه يمتنع الطعن على الحكم بطريق الالتماس وسبيل الطعن عليه فى هذه الحالة هو النقض . (نقض ١٩٥٩/١٠/٢٢ مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض الجزء الثالث ص١٥٨ قاعدة رقم ٢) .
- بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام . سبيله . الطعن عليها . رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم . شرطه . تجرد الحكم من أركانه الأساسية . ادعاء عدم تمثيل الخصم صحيحا فى الدعوى أو غشه أو تواطئه . سبيله . التماس إعادة النظر . مادة ٧/٢٤١ ، ٨ مرافعات . (الطعن رقم ٧٢ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٢) .

- الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه باعتباره وجها من وجوه التماس إعادة النظر . مادة ٢٤١ مرافعات . العبرة فيه بالطلب المطروح من الخصم لا بما يقدمه من مستندات مؤيدة له . إجابة الحكم طلب المدعى دون أن يدرك تجاوز الطلب ما تضمنه المستند المثبت له . لا يعد قضاء بأكثر مما طلبه الخصوم . باعتباره مخالفة للثابت بالأوراق وعجم إحاطة بواقع الدعوى . (نقض ١٩٨٧/٢/٣ الطعنان رقما ١٥٩٨ لسنة ٥٥ ، ١٠٩٣ لسنة ٥٣ق ، نقض ١٩٨٨/٢/٣ الطعنان رقما ٢٠٧٦ لسنة ٥٣ق ، ٧٦٥ لسنة ٥٤ق) .
- لما كانت طلبات المطعون ضدهم بإلزام الطاعنين بتقديم كشف حساب عن إدارة واستغلال ترخيص الصيد مع تقدير قيمة الريع المستحق لهم عن حصتهم فيه من ١٩٨٦/١/١ حتى تاريخ رفع الدعوى فإنهم بذلك يكونون قد طلبوا ضمنا الحكم لهم بهذا الريع ويكون الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بإلزام الطاعن الأول بالريع لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس . (نقض ١٩٩٥/١/١٩ الطعن رقم ٤٩٢٢ لسنة ٦٣ق ، قرب نقض ١٩٧٩/٣/٥ لسنة ٣٠ العدد الأول ص٧١٣ ، نقض ١٩٧٣/٥/١٢ سنة ٢٤ العدد الثانى ص٧٤٠ ، نقض ١٩٦٨/٢/١٥ سنة ١٩ العدد الأول ص٣٤) .

- تمسك الطاعنين فى صحيفة التماس إعادة النظر بعدم حضورهم أمام محكمة الاستئناف بأنفسهم أو بوكيل عنهم وبأنهم لم يصدروا توكيلا للمحامى الذى حضر عنهم . دفاع جوهرى . قصور الحكم عن تمحيصه وقضاؤه بعدم قبول الالتماس لرفعه بعد الميعاد بقالة أن الطاعنين مثلوا أمام محكمة الاستئناف بوكيل عنهم رغم أن هذا التمثيل هو بذاته موضوع الطعن عليه منهم . قصور ومخالفة القانون . (نقض ١٩٩٨/١/٢٢ طعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥٩ق) .

- النص فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن " الخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية فى الأحوال الآتية : ١) إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير فى الحكم ... " يدل على أن مناط جواز التماس إعادة النظر فى الحكم هو أن يكون الحكم الملتمس إعادة النظر فيه انتهائيا غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية ، وذلك تمشيا مع الأصل العام القاضى بعدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت . (نقض ١٩٩٥/١/٨ طعن رقم ٢٢٣٨ لسنة ٦٠ق ، الطعن رقم ١٦٩٦ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٤/٣/١٥ س٣٥ ص٦٨٧) .
- إذا كان المقرر أن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائما على المحكمة ، ولها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلب منها الخصوم فإن قضاء المحكمة فى أمر منها بما يقتضيه النظام العام لا يجوز الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر على أساس أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم . لما كان ذلك ، وكان عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام

- يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن ، ويوجب على المحكمة أن تقضى بذلك - عملا بنص المادة ٢١٥ من قانون المرافعات - وكانت محكمة الاستئناف - إعمالا لذلك - قضت بسقوط الحق فى الاستئناف المرفوع من الطاعن بعد الميعاد الذى حدده القانون على نحو ما سلف بيانه فى الرد على سبب الطعن الأول رقم ٨٨٨ لسنة ٥٧ق فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر ، وقضى بعدم قبول التماس الطاعن إعادة النظر فى ذلك القضاء - المؤسس على أنه قضاء بما لم يطلبه الخصوم - يكون قد وافق صحيح القانون ، ويضحى النعى فى غير محله . (نقض ١٩٩٣/٢/٢١ الطعنان رقما ٨٨٨ لسنة ٥٧ق ، ١٤٠٥ لسنة ٥٨ق) .

- نص المادة ٣/٢٤١ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع حدد أسباب إعادة النظر على سبيل الحصر فلا يجوز الخروج عنها أو القياس عليها وذلك لأن الأصل هو أن المحكمة متى فصلت فى نزاع فلا يجوز لها إعادة النظر فيه إنما أجاز الشارع لها استثناء - فى حالات معينة - تصحيح حكمها رجوعا الى الحق والعدل ، وهذه الحالات منها إذا بنى الحكم على شهادة قضى بعد صدوره بأنها مزورة ، ويشترط لقبول الالتماس فى هذه الحالة أن يبنى الحكم على شهادة شاهد بحيث تكون هذه الشهادة ذات تأثير على ما ورد فى الحكم ولولا اعتقاد المحكمة بصحتها ما قضت باتجاه الرأى الذى نحت إليه وأن يثبت تزوير هذه الشهادة بحكم من القضاء صدر بعد صدور الحكم وقبل رفع الالتماس فلا يقبل الالتماس إذا كان بغرض السعى الى إثبات تزوير الشهادة . لما كان ذلك ، وكان النص فى المادة ٢٤٢ من القانون سالف البيان بعد أن حدد ميعاد الالتماس بأربعين يوما وأورد أنه لا يبدأ فى الحالة المبينة بالفقرة الثالثة من المادة السابقة إلا من اليوم الذى حكم فيه على شاهد

- الزور ، فإن مفاد ذلك أن الأمر يتعلق بحجية حكم جنائى . (الطعن رقم ٣٠٩٥ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٧) .
- يشترط لقيام الوجه الثامن من أوجه الالتماس أن يكون الحكم حجة على المعترض دون أن يكون ماثلا فى الدعوى بشخصه ، وثانيها أن يثبت غش من كان مثله أو تواطؤه أو إهماله الجسيم ، وثالثها ، أن تقوم علاقة سببية بين الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم وبين الحكم بحيث يكون هو الذى أدى الى صدوره على الصورة التى صدر بها . (الطعن رقم ٦٨ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٧/١/٥)
- تقدير عناصر الغش إثباتا ونفيا من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض مادامت تستند فى هذا التقرير الى اعتبارات سائغة لها أصلها الثابت ، ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت إليها بما يكفى لحمل قضائها . (الطعن رقم ٢٦٠٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢١) .
- الغش الذى يجيز التماس إعادة النظر هو ما يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ، ولم يدحضه المحكوم عليه لجهله به وخفاء أمره عليه مادة ٢٤١ مرافعات . ثبوت أن المحكوم عليه كان مطلعا على أعمال خصمه ، ولم يناقشها أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرف خصمه ، ولم يبين أوجه دفاعه . أثره . لا وجه للالتماس . (نقض ١٩٩٤/٤/٢١ ، طعن ٥٢٩٣ ، وطعن ٤٨٠٩ لسنة ٦٢ق) .
- يشترط فى الورقة التى حصل عليها الملتمس أن تكون محجوزة بفعل الخصم ، وأن تكون قاطعة ، وإذن فمتى كان الطاعن قد حصل على ورقة بتوقيع المطعون عليه تفيد استلامه مبلغا منه بعد الحكم النهائى فإنه لا يتوافر بالحصول على هذه الحالة الرابعة المنصوص عليها فى المادة ٤١٧ مرافعات . (نقض ١٩٥٢/٤/١٧ مجموعة ٢٥ سنة ص٢٩٦ قاعدة ٦) .

- لما كان الثابت من مدونات ذلك الحكم أن المطعون ضدهما أقاما الاستئناف رقم ١٦٠ لسنة ٢٥ق طنطا ، بطلب إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عليهما لمورث الطاعن فى الدعوى الفرعية من إلزامهما مبلغ ٢١٨ج قيمة نصيبه فى أرباح الشركة محل النزاع عن سنتى ٦٣ ، ١٩٦٤ وإذ قضت محكمة استئناف طنطا بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٨ فى هذا الاستئناف بإلزام الطاعن وباقى ورثة المرحوم .... بأن يدفعوا للمطعون ضدهما من تركة مورثهم مبلغ ١٢٨٤,٥٠٠ج وهو ما لم يطلبه الأخيران فى استئنافهما المذكور فإن المحكمة تكون قد قضت فى ذلك الاستئناف بما لم يطلبه الخصوم ، ومن ثم فإن سبيل الطعن على هذا الحكم هو التماس إعادة النظر عملا بالفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ويكون الطعن عليه بطريق النقض غير مقبول . (الطعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٥/٢/٤) .
- التزام المحكمة بطلبات الخصوم فى الدعوى . خروجها على هذا النطاق . أثره . اعتبار الحكم واردا على غير محل بطلانه بطلانا مخالفا للنظام العام . الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . سبيل الطعن فيه هو التماس إعادة النظر . الطعن فيه بطريق النقض . شرطه . (الطعن رقم ٢٤٧٢ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٧/٥/١٩) .
- الحكم بأكثر مما طلبه الخصوم . قضاء محكمة النقض فى الطعن السابق بأن النعى به أصبح غير منتج بعد أن صححته محكمة الاستئناف فى الالتماس المرفوع إليها عن ذات الحكم . لا يعد تحصينا للحكم الصادر فى ذلك الالتماس . (نقض ١٩٧٦/٥/١ سنة ٢٧ ص١٠٤١) .
- إذا كانت حجية الحكم تمتد الى الدائن العادى فإنه يجوز له التظلم من الحكم الصادر ضد مدينه بطريق الالتماس متى أثبت غش هذا الأخير أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . (الطعن رقم ١٦ سنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٧/٤/١٣) .

- المحكمة وهى تنظر خصومة التماس إعادة النظر يتعين عليها أولا – ومن تلقاء نفسها – أن تتحقق من أن الطعن بالالتماس قد رفع فى ميعاده صحيحا من ناحية الشكل ، ومتعلقا بحكم انتهائى مبنيا على أحد الأسباب التى وردت على سبيل الحصر بنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، وعليها ومن تلقاء نفسها أن تقضى بعدم قبول الالتماس إذا ما ظهر لها أنه لم ين على سبب من الأسباب التى حددها القانون . (الطعنان رقما ٨٨٨ لسنة ٥٧ق ، ١٤٠٥ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢١) .
- يشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا لنص المادة ٤٢٤ من قانون المرافعات المختلط المطابقة للمادة ٢/٣٧٢ من قانون المرافعات القديم ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساسا للحكم إما باعتراف الخصم وإما بالقضاء بتزويرها بعد الحكم على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس ولهذا يكون الالتماس غاية إصلاح حكم بنى على ورقة مزورة ولا وسيلة لإثبات التزوير فلا يجوز رفع الالتماس والادعاء بالتزوير فى دعوى الالتماس فى ورقة مبنى عليها الحكم الملتمس فيه . (نقض ١٩٥٤/١٢/٢ مجموعة ٢٥ سنة ص٢٩٦ قاعدة ٥) .
- التماس إعادة النظر فى أحكام المحاكم العسكرية بديل للطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية . مؤداه . عدم صيرورة تلك الأحكام باتة إلا باستنفاد طريق الطعن عليها بذلك السبيل أو بفوات ميعاده . قانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ . (الطعن رقم ٣١٧٦ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٩) .
- مفاد نص الفقرة السابعة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات أنه إذا صدر حكم وحاز قوة الأمر المقضى ، وثبت بعد ذلك أن الخصم الذى صدر الحكم ضده لم يكن ممثلا فى الخصومة التى صدر فيها تمثيلا صحيحا أو من ينوب عنه قانونا فإن قوة الأمر التى اكتسبها الحكم لا تعصمه من الطعن عليه بطريق الالتماس لهذا السبب – فيما عدا النيابة الاتفاقية

- - وأن تبت المحكمة فى حالة قبول الطعن فى مسألة تمثيل الخصم مجددا مادام قد ثبت لديها عدم صحة التمثيل فى تلك الخصومة بدليل مقطوع به اعتبارا بأن عدم تمثيل الخصم فى الخصومة على وجه صحيح يؤدى الى بطلان إجراءاتها بما فى ذلك الحكم الصادر فيها . (نقض ١٩٩٢/٢/٢٣ الطعن رقم ١٩٠٩ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٣) .
- الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . سبيل الطعن عليه . التماس إعادة النظر . الطعن فيه بطريق النقض . شرطه . أن تكون المحكمة عالمة بحقيقته وبأنها تقضى حقيقة بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . (الطعن رقم ٤٧٢٢ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨) .
- قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أساسية واجبة الاتباع على إطلاقها ولو لم يجر نص خاص فى القانون وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف الى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى . (نقض ١٩٧٧/١/٢٢ سنة ٢٨ ص٢٨٩) .
- التناقض المبطل الحكم . ماهيته . التناقض فى المنطوق . وجه الالتماس إعادة النظر . (نقض ١٩٨٨/٢/٤ طعن رقم ١٢٤٨ لسنة ٥٤ق ، نقض ١٩٨١/٥/١٠ المكتب الفنى سنة ٣٢ ص١٤١٤) .
- العبرة فى طلبات الخصوم فى الدعوى هى بما طلبوه على نحو صريح وجازم ، وتتقيد المحكمة بطلباتهم الختامية ، بحيث إذا أغفل المدعى فى مذكرته الختامية – التى حدد فيها طلباته تحديدا جامعا – بعض الطلبات التى كان قد أوردها فى صحيفة افتتاح الدعوى فإن فصل المحكمة فى هذه الطلبات الأخيرة يكون قضاء بما لم يطلبه الخصوم ، وهى إذ تقضى بشئ لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه ، وهى مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعالمة

- بأنها إنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه مسببة إياه فى هذا الخصوص ، فيكون سبيل الطعن عليه هو النقض ، أما إذا لم تتعمد المحكمة ذلك وقضت بما صدر له حكمها عن سهو وعدم إدراك دون تسبيب لوجهة نظرها ، كان هذا من وجوه التماس إعادة النظر طبقا للفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات . (نقض ١٩٨١/١/٢٦ طعن رقم ١٢٨ لسنة ٤٨ق نقض ١٩٧٨/١/١٧ طعن رقم ٧٥٦ لسنة ٤٤ق) .
- تنص المادة ٤١٧ مرافعات فى فقرتها الرابعة على أن للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة نهائية إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كما تنص المادة ٤١٨ مرافعات ، على أن ميعاد الالتماس يبدأ فى هذه الحالة من يوم ظهور الورقة المحتجزة ، ويبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ الظهور الذى يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية ، وإنما يكفى أن تنكشف له الورقة وتصبح فى متناول يده وتحت نظره بحيث يمكن الاطلاع عليها دونما حائل أو عائق (نقض ١٩٦٢/٦/٧ مجموعة المكتب الفنى السنة الثالثة عشرة ص٧٨٢) .
- الحكم بشئ لم بطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . الطعن فيه بطريق النقض . شرطه . صدوره من المحكمة وهى مدركة حقيقة الطلبات وأنها تقضى بما يطلبه الخصوم . عدم إدراكها ذلك . سبيل الطعن عليه هو التماس إعادة النظر . (الطعنان رقما ٨٩٩ ، ٩٤٢ق جلسة ١٩٩٦/٦/١٦) .
- التماس إعادة النظر . ماهيته . طريق طعن غير عادى فى الحكم النهائى يرجع فيه للمحكمة مصدرة الحكم . الحصول على ورقة كان الخصم قد حال دون تقديمها ، وأن تكون قاطعة فى الدعوى ، وجهل الملتمس بوجودها قبل صدور الحكم . مادة ٤/٢٤١ مرافعات . ما تناولته الخصومة ، وكان محل أخذ ورد بين طرفيها . عدم جواز التماس إعادة النظر فيه . (الطعنان رقما ٣٥٤ لسنة ٥٩ق ، ٢٠٧ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤) .

- طلب تصفية الشركة . تضمينه بطريق اللزوم طلب حلها . القضاء بحل الشركة وتصفيتها . لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم . (الطعن رقم ٢٤ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٩/٣/٥) .
- وجوب التزام المحكمة بطلبات الخصوم وسبب الدعوى . الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع . الحكم بصحة العقد ، وتثبيت ملكية المدعى . قضاء بما لم يطلبه الخصوم . (الطعن رقم ٢٩٢ جلسة ١٩٨٠/٢/١٩) .
- قبول التماس إعادة النظر . م٢/٢٤١ مرافعات . شرطه . ثبوت تزوير الورقة التى كانت أساسا للحكم بعد صدور الحكم الملتمس فيه وقبل رفع الالتماس . الادعاء بتزوير الورقة التى بنى عليها الحكم الملتمس فيه فى دعوى الالتماس . غير جائز . (الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦١ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩٥/١١/٢٠)
- التماس إعادة النظر فى أحكام المحاكم العسكرية بديل للطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية . مؤداه . عدم صيرورة تلك الأحكام باتة إلا باستنفاد طرق الطعن عليها بذلك السبيل أو بفوات ميعاده . ق٢٥ لسنة ١٩٦٤ . (نقض ١٩٨٧/٣/٢٦ طعن رقم ١١٢٩ لسنة ٥٣ق نقض ١٩٨٦/١/٥ طعن رقم ١٥٤٧ لسنة ٥٢ق نقض ١٩٨١/١١/١٧ المكتب الفنى سنة ٣٢ ص٢٠٤٤)
- أن ما أجازته المادة ٤٢٦ مرافعات من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى الذى فصل على خلاف الحكم الأول ، فإذا لم يتحقق ذلك بأن كان التناقض فى ذات منطوق الحكم المطعون فيه مما يجوز أن يكون من أحوال الناس إعادة النظر ، فإن الطعن بالنقض فى هذا الحكم يكون غير جائز . (نقض ١٩٥٧/٦/٢٧ مجموعة المكتب الفنى السنة الثامنة ص٦٦٠) .

- لا يجوز الطعن بالطرق غير الاعتيادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو كانت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية قد انقضت . (نقض ١٩٦٩/٥/٢٧ سنة ٢٠ ص٨١٧) .

- الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو أكثر مما طلبوه وجه لالتماس إعادة النظر . مادة ٥/٢٤١ مرافعات . قضاؤها بذلك وهى مدركة حقيقة الطلبات . سبيل الطعن فيه هو النقض . العبرة فى ذلك بطلبات الخصوم الختامية . (الطعن رقم ١٥٨٩ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٩/٢/١١) .

- أنه وإن كان قضاء الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه يعتبر وجها من وجوه التماس إعادة النظر إلا أنه إذا لم يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها هذا القضاء فإنه يكون باطلا عملا بالمادة ٣٤٧ مرافعات . ويجوز الطعن فيه بالنقض لوقوع هذا البطلان فيه . (نقض ١٩٦٥/٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة السادسة عشرة ص٢٠١) .

- الغش كسبب لالتماس إعادة النظر . ماهيته . ما كان مباحا الاطلاع عليه من أعمال الخصم أو فى مركز يسمح بمراقبته أو كشفه . لا يعتبر وجها للالتماس . مادة ٢٤١ مرافعات . ثبوت أن محضر إيداع الثمن فى دعوى الشفعة كان على ذمة قضية أخرى . لا يصلح سببا لالتماس إعادة النظر . (نقض ١٩٨٨/٤/٢٦ طعن رقم ١٨٦٦ لسنة ٥٤ق نقض ١٩٨١/٥/٢٥ سنة ٣٢ ص١٥٩١) .

- الغش الذى ينبنى عليه التماس إعادة النظر هو ما كان حاله خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم ، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه . (نقض ١٩٦٦/١١/٣٠ سنة ١٧ ص١٧٥٨ نقض ١٩٨٦/١/١٤ طعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٢ق) .

- التماس إعادة النظر فى حالة الحصول بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى . مناطه . مادة ٢٤١ مرافعات . علم الملتمس بوجودها وعدم طلبه إلزام حائزها بتقديمها . أثره . عدم قبول الالتماس . (نقض ١٩٩٩/٧/١١ طعن رقم ١ لسنة ٦٩ق) .
- قبول الطعن بالنقض فى حالة الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . شرطه . أن يبين من الحكم إدراك المحكمة أنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم . الطعن على الحكم فى حالة تجاوز طلبات الخصوم دون قصد . سبيله التماس إعادة النظر . مادة ٢٤١ مرافعات . (نقض ١٩٨٨/١٠/٣٠ طعن رقم ٤١٥ لسنة ٥٥ق نقض ١٩٨٨/١٢/٢٥ طعن رقم ٢٠٤٧ لسنة ٥٦ق) .
- الطعن بطريق التماس إعادة النظر وفقا لنص الفقرة السادسة من المادة ٢٤١ مرافعات . مناطه . التناقض فى منطوق الحكم . التناقض فى الأسباب التى لا يفهم معه على أى أساس قام قضاء المنطوق . مؤداه . بطلان الحكم الذى يؤدى الى نقضه . (الطعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٤) .
- الغش لا يعتبر سببا لإلغاء الأحكام النهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة رفع لدعوى مبتدأه ، وإنما هو سبب لالتماس إعادة النظر فيها وهذا الطريق لا يقبل فى أحكام محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن وهى نهاية المطاف فى الخصومة . (نقض ١٩٧٠/٦/١١ سنة ٢١ ص١٠٣١) .
- معاودة الطعن على الحكم الصادر من محكمة النقض بالتماس إعادة النظر أمام محكمة الاستئناف التى أصدرته غير جائز . القضاء بعدم قبوله لعدم توافر شروط الالتماس خطأ . نقض الحكم لهذا السبب . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية بحتة . علة ذلك . تساوى النتيجة فى الحالتين . أثره . رفض الطعن . (الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦) .

- إن الغش الذى يبنى عليه الالتماس هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ، ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به . (نقض ١٩٣٩/١٠/١٩ مجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص٢٩٥ قاعدة ١) .
- النعى على الحكم بأنه قضى للمطعون ضده الأول بأكثر مما طلبه فى استئنافه هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس وليس بطريق النقض . (نقض ١٩٧٣/٥/١٢ سنة ٢٤ ص٧٤٠) .
- الطعن بطريق التماس إعادة النظر . ورود أحواله على سبيل الحصر فى المادة ٢٤١ مرافعات . النعى الذى لا يندرج ضمن هذه الحالات لا يصلح سببا للطعن . (الطعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٤) .
- التماس إعادة النظر من طرق الطعن غير العادية فى الأحكام . ما يصدر من القاضى بموجب سلطته الولائية . عدم جواز الطعن فيه بهذا الطريق (الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣) .

الفصل الثانى

رفع الالتماس والمحكمة المختصة به

تنص المادة ٢٤٢ من قانون المرافعات على أنه " ميعاد الالتماس أربعون يوما . ولا يبدأ فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الأربعة الأولى من المادة السابقة إلا من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو الذى أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو الذى حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة ، ويبدأ الميعاد فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة السابعة من اليوم الذى يعلن فيه الحكم الى من يمثل المحكوم عليه تمثيلا صحيحا ، ويبدأ الميعاد فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثامنة من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم " .

وقد نصت أيضا المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات على أنه : يرفع الالتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الالتماس وإلا كانت باطلة .

ويجب على رافع الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المادة ٢٤١ من هذا القانون أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الالتماس إذا لم تصحب بما يثبت الإيداع .

ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية .

ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الالتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم .

وعلى ذلك يبدأ ميعاد الالتماس يوم صدور الحكم أو من يوم إعلانه عملا بالقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢١٣ مرافعات ويضاف الى هذا الميعاد ميعاد مسافة يحتسب من موطن الملتمس الى مقر المحكمة المختصـــة بنظره ويقف ميعاد الالتماس بما تقف به مواعيد الطعن كما يقف بالأســباب العامة التى توقف مواعيد الســقوط كالقوة القاهرة والحائل القانونى إلا أنه ا ستثناء من القاعدة العامة جعل المـشرع ميعاد الطعن بالالتماس فى حالات خاصة عددتها المادة لا يبدأ إلا من الوقت الذى حددته المادة . (الدناصورى وعكاز – التعليق) .

- المقصود من لفظ لظهور الواردة بالمادة ٢٤٢ مرافعات :

لم يقصد المشرع من لفظ (الظهور) الذى يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية بل يكفى أن تنكشـــف له وتصـــبح فى متناول يده بحيث يمكنه الاطلاع عليها بغير عائق . (١٩٦٢/٦/٧ – م نقض م – ١٣ – ٧٨٢) .

- العبرة فى قبول طلب الالتماس :

العبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه فإذا كان الملتمس يؤســس التماســه على الوجه الثالث فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، وكان نص الفقرة المذكورة يشـــترط لقبول الطلب ثبوت انهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشـاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشـهادة الزور وقد صـدر هذا الحكم بعد تقديم الطلب وأثناء نظر الالتماس وبالتالى لم تكن الحالة المســـندة إليه متوافرة وقت تقديم الالتماس الأمر الذى يترتب عليه عدم قبول هذا الالتماس لعدم توافر إحدى حالاته وقت تقديمه .

وفى الحالات التى لا يبدأ فيها ميعاد الطعن فى الأحكام وفقا للقواعد العامة إلا منذ تاريخ إعلان الحكم ، فإن ميعاد الالتماس لا يبدأ إلا بعد تاريخ هذا الإعلان متى تم بعد التواريخ التى حددها النص أى بعد ظهور الغش أو الإنذار بتزوير الورقة أو الحكم بتزويرها أو الحكم بتزوير الشـهادة أو الحصـول على الورقة القاطعة ، أما إذا تم الإعلان للحكم قبل تحقق ذلك فلا يبدأ ميعاد الطعن إلا من تاريخ تحقيقه . (والى بند ٣٧٦ - سيف بند ٦٨٥ - نبيل عمر فى الالتماس بند ٢٧٥ ص٢٧٩) .

وإذا كان الحكم يتوافر بصـدده سـبب من أسـباب الالتماس وسـبب من أسـباب النقض وجب الطعن فيه بالنقض ، كما إذا أخطأت المحكمة فى تطبيق القانون أو لم تسـبب حكمها فلا أهمية لقيام سـبب الالتماس . (حامد فهمى ومحمد حامد فهمى - النقض فى المواد المدنية رقم ١٦٦ ص٤٠٠) . وإذا كان قد انقضى ميعاد الطعن بالنقض فى مثل الحكم المتقدم ، وأغلق سبيل الطعن فيه جاز الطعن فيه بالالتماس بالاعتداد بالميعاد الذى يبدأ من اليوم الذى ظهر فيه الغش ...... الخ ، ويقتصر الطعن بطبيعة الحال على ما اتصـل بسـببه المقرر فى المادة ٢٤١ . (أحمد أبو الوفا - التعليق - ص٩٤٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : تمسك الطاعنين فى صحيفة التماس إعادة النظر بعدم حضورهم أمام محكمة الاستئناف بأنفسهم أو بوكيل عنهم وبأنهم لم يصدروا توكيلا للمحامى الذى حضر عنهم . دفاع جوهرى . قعود الحكم عن تمحيصه وقضاؤه بعدم قبول الالتماس لرفعه بعد الميعاد بقالة أن الطاعنين مثلوا أمام محكمة الاستئناف بوكيل عنهم رغم أن هذا التمثيل هو بذاته موضوع الطعن عليه منهم . قصور ومخالفة القانون . (الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٨/١/٢٢) . وبأنه " متى كانت المحكمة قد انتهت الى عدم قبول الالتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد فإن التمسك بظهور ورقة جديدة أثناء نظره ليس من شأنه

أن يصحح شكل هذا الالتماس " (نقض ١٩٦٢/٦/٧ المكتب الفنى سنة ١٣ ص٧٨٢)

- المحكمة المختصة بنظر الالتماس :

يقدم الالتماس للمحكمة ذاتها التى أصدرت الحكم الملتمس فيه سواء كانت محكمة جزئية أو ابتدائية أو استئنافية ولا يلزم أن يرفع الى ذات الدائرة التى أصدرت الحكم حتى ولو كانت لازالت قائمة وإن كان لا مانع من أن تنظره (والى بند ٣٧٦) وإذا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم قد ألغيت فيرفع الاستئناف الى المحكمة التى اختصت بنظر الدعاوى التى من النوع الذى صدر فيه الحكم (العشماوى بند ١٣١٤) .

- إجراءات رفع الالتماس :

يرفع الالتماس بصـــحيفة تودع قلم كتاب المحكمة وفقا لإجراءات رفع ا لدعوى ويجب أن تتضـــمن الصـــحيفة – فضـــلا عن بيانات صـــحيفة الدعوى أمام أول درجة – بيان الحكم محل الطعن على النحو السابق بيانه بالنسبة للاستئناف ، وبيان تاريخه ، وبيان سبب الالتماس ، ويجب أن يكون هذا السبب من أسباب الالتماس التى نص عليها القانون ، وتنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤٣ على البطلان جزاء لتخلف أى من هذه البيانات الثلاثة ، ويجب على الطاعن أن يبين عند عرضـــه لســـبب الالتماس أدلة الإثبات المتعلقة بهذا الســـبب ، وأن يحدد اليوم الذى اكتشـــف فيه الغش أو ثبت فيه التزوير أو ظهرت الأوراق إذا كان ســـبب الالتماس هو أحد هذه الأســـباب ، وفائدة هذا التحديد هى بيان أن ســـبب الالتماس قد اكتشـــف بعد صـــدور الحكم ، وأن الالتماس قد قدم فى الميعاد القانونى الذى يبدأ من هذا اليوم . (فتحى والى) .

ويجب أن يذكر فى الصحيفة أسباب الالتماس وإلا كانت باطلة لأنه بالنسبة لطرق الطعن غير العادية لا يجوز ولوجها إلا لأسباب معينة حصرها القانون ، فإن لم يبن الطاعن طعنه على سبب من هذه الأسباب رفض شكلا ولو كان الحكم مشوبا بعيوب أخرى ، وعليه أن يقيم هو الدليل على قيام هذا السبب ، وعلى المحكمة قبل أن تنظر فى موضوع الطعن أن تتحقق من توافره لتحكم أولا بقبول الطعن شكلا .

ومن ناحية أخرى ذكر أسباب الالتماس فى صحيفته هو بمثابة تعيين موضوع النزاع فيها ، فإن لم تذكر تعتبر الصحيفة قد خلت من موضوعها فلا يتيسر للخصم معرفته ، ومن ثم لا يتيسر له إعداد دفاعه لجهله بموضوع النزاع

ويكفى أن يذكر الملتمس سبب التماسه أو أسبابه إجمالا دون تفصيل على أن يوضح ما أجزه عند المرافعة .

ويكون إعلان الالتماس لنفس الخصم أو فى موطنه الأصلى أو المختار المبين فى ورقة إعلان الحكم ، ويصبح الإعلان فى موطن الوكيل لأنه بمجرد صدور توكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله معتبرا فى إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى فى درجة التقاضى الموكل هو فيها . (الدكتور أحمد ابو الوفا – التعليق) .

ويتقيد الخصوم بأسباب الالتماس الواردة فى الصحيفة فلا يجوز إبداء أسباب جديدة فى الجلسة ، ويجب أن تذكر هذه الأسباب بصيغة صريحة وإلا كانت باطلة ولكن ليس ثمة ما يمنع من إبداء أدلة جديدة فى الجلسة لإثبات الأسباب التى تضمنتها الصحيفة (العشماوى بند ١٣١٣ – رمزى سيف بند ٧٢٠ – ١٩٦٨/٣/٥ طعن ٣٠٢ سنة ٣٢ق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : ليس ثمة ما يمنع من إبداء أدلة جديدة فى الجلسة لإثبات أسباب الالتماس التى تضمنتها الصحيفة . (نقض ١٩٦٨/٣/٥ طعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٢ق) .

ويجب أن نلاحظ أنه إذا رفع الالتماس على سند من السبب المبين بالفقرة الثامنة من المادة ٢٤١ فإنه يجب أن يختصم فيه كلا من ممثل الطاعن وخصمه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم الملتمس فيه ، ومن ثم لا يكفى توجيهه الى أحدهما فقط (الدناصورى وعكار) .

والمقصود ببيان الحكم الملتمس فيه أن يتحدد على وجه لا يدع للملتمس ضده مجالا للشك فى التعرف عليه (محمد كمال عبد العزيز) .

ويوجب القانون على رافع الالتماس ما إذا بنى الالتماس على أن الحكم صدر على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا فى الدعوى ، وفى حالة ما إذا صدر الحكم على شخص يعتبر الحكم حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها ، أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، وإلا امتنع قلم الكتاب عن تسلم الصحيفة إعمالا للفقرة الثالثة من المادة ٢٤٣ - محل التعليق - فإذا تعدد الطاعنون ، وكانت مصلحتهم واحدة ، فإنه يكفى إيداع كفالة واحدة . (فتحى والى - ص٧٦٧) .

وإذا قبل قلم الكتاب صحيفة الالتماس دون سداد الكفالة تعين على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الالتماس ، إعمالا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢٤٣ مرافعات ، مع ملاحظة أنه يعفى من أداء الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية . (الدكتور أحمد مليجى - التعليق) .

ما يترتب على رفع الالتماس

تنص المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات على أنه " لا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم ، ومع ذلك يجوز للمحكمة التى تنظر الالتماس أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب ذلك ، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ، ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المطعون عليه " .

ووقف تنفيذ الحكم محل الالتماس مشروط بشرطين أولهما أن يطلبه الخصم ، وثانيهما أن يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . (أبو الوفا - عكاز - الدناصورى - مليجى - والى - عبد الخالق - راغب) ولا تملك المحكمة بناء على ذلك الحكم بوقف التنفيذ من تلقاء نفسها . (ابو الوفا) وللمحكمة عند الحكم بوقف التنفيذ توجب تقديم كفالة على النحو المقرر فى الفقرة الثالثة من المادة .

ويلاحظ أن الحكم بوقف التنفيذ أو برفض طلب الوقف هو حكم وقتى يقوم على وقائع قابلة للتغيير والتبديل ، ومن ثم هو لا يحوز حجية لشئ المقضى به عند نظر ذات الطعن . (أبو الوفا)

وقد قضت محكمة النقض بأن : القضاء فى طلب وقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه هو قضاء وقتى لا يحوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قوة الأمر المقضى لأن الفصل فى هذا الطلب إنما يستند الى ما يبدو للمحكمة من ظاهر أوراق الدعوى بما يخولها أن تعدل عند الفصل فى الموضوع عن رأى ارتأته وقت الفصل فى هذا الطلب . (١٩٨٤/٥/١٧ طعن ١٧٥٨ سنة ٥٠ق - م نقض م - ٣٥ - ١٣٣٨) .

البــاب الثــالث
الحكم فى طلب وقف التنفيذ
أمام محكمة الالتماس

الفصل الأول
المراحل التى يمر بها الالتماس للفصل فيه

تنص المادة ٢٤٥ من قانون المرافعات على أنه " تفصل المحكمة أولا فى جواز قبول التماس إعادة النظر ثم تحدد جلسة للمرافعة فى الموضوع دون حاجة الى إعلان جديد على أنه يجوز لها أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى الموضوع ، ولا تعيد المحكمة النظر إلا فى الطلبات التى تناولها الالتماس "
.

وتنظر الخصومة فى الالتماس على مرحلتين ، إذ يتعين على المحكمة ومن تلقاء نفسها أن تحقق أولا من أن الطعن بالالتماس قد رفع فى ميعاده صحيحا من ناحية الشكل ومتعلقا بحكم انتهائى مبنيا على أحد الأسباب التى نص عليها القانون والتى وردت فيه على سبيل الحصر وعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الالتماس إذا ظهر لها أنه لم يبن على سبب من الأسباب التى حصرها القانون ، وتنتهى هذه المرحلة إما بالحكم بعدم قبول الالتماس ، وإما أن تحكم بقبول الالتماس ، ويترتب على هذا الحكم زوال الحكم الملتمس فيه من الوجود فى حدود ما رفع عنه الطعن وزوال كافة الآثار القانونية التى ترتبت على قيامه . (أبو الوفا)

والمرحلة الثانية هى الحكم فى موضوع الدعوى من جديد ، وتحدد المحكمة جلسة للمرافعة فى الموضوع دون حاجة الى إعلان جديد ، على أنه يجوز لها أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى الموضوع أو مكنوا من ذلك . (انظر أبو الوفا) ، ويلاحظ أن الملتمس غير ملزم ببيان طلباته الموضوعية بصحيفة الالتماس ، ويرى البعض أن منع المحكمة من نظر الأمرين معا فى حالة عدم تقديم هذه الطلبات متعلق بالنظام العام . (العشماو ى بند ١٣١٥)

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : مفهوم المادة ٢٤٥ من قانون المرافعات أن الخصــومة فى الالتماس تمر بمرحلتين إذ يتعين على المحكمة أن تتحقق أولا من أن الطعن بالالتماس قد رفع فى ميعاده صحيحا من ناحية الشكل ومتعلقا بحكم انتهائى مبنيا على أحد الأسباب التى نص عليها القانون على سبيل الحصر ، وتنتهى هذه المرحلة إما بالحكم بعدم قبول الالتماس وإما أن تحكم بقبوله وفى هذه الحالة الأخيرة يترتب على هذا الحكم زوال الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن فى حدود ما رفع عنه الطعن ، وتبدأ المرحلة الثانية وهى الحكم فى موضـــوع الدعوى من جديد . (نقض ١٩٩٢/٦/٢١ طعن رقم ٢٦٠٨ لســـنة ٥٦ق) .

و قضــت أيضــا بأن : الأصــل فى نظر الالتماس أن يمر بمرحلتين تقتصر أولاهما على التحقق من توافر شرائط قبوله الشــكلية والموضــوعية وتتناول الثانية الفصــل فى الطلبات الموضــوعية التى تناولها الالتماس ، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تحكم بقبول الالتماس وفى الموضــوع بحكم واحد إذا كان الخصــوم قد قدموا طلباتهم فى الخصــومة وكانت الغاية التى يســتهدفها الملتمس هى محو الحكم ليعود مركزه فى الخصــومة الى ما كان عليه قبل صــدور الحكم حتى يتمكن من مواجهة النزاع والفصــــل فيه من جديد . (١٩٩١/١/١٠ طعن ٢٨٦٣ سنة ٥٧ق) . وبأنه " المحكمة وهى تنظر خصومة التماس بإعادة النظر يتعين عليها أولا ومن تلقاء نفسها أن تحقق من أن الطعن بالالتماس قد رفع فى ميعاده صحيحا من ناحية الشكل ومتعلقا بحكم انتهائى ومبنيا على أحد الأســباب التى وردت على ســبيل الحصر بنص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات وعليها ومن تلقاء نفسها ان تقضى بعدم قبول الالتماس إذا ما ظهر لها أنه لم ين على ســـبب من الأســـباب التى حددها القانون . (١٩٩٣/٢/٢١ فى الطعن رقم ٨٨٨ سنة ٥٧ ورقم ١٤٠٥ سنة ٥٨ق) .

وللتوضيح سنبين المرحلتين على الوجه التالى :

المرحلة الأولى :

يجب على المحكمة فى هذه المرحلة أن تتحقق من أربعة أمور أولها أن الالتماس قدم فى الميعاد فإذا كان قد قدم بعد الميعاد فإن التمسك بظهور ورقة جديدة مزورة أثناء نظره لا يصحح شكله . (١٩٦٢/٦/٧ – م نقض م – ١٣ – ٧٨٢) ، وثانيها أن الالتماس قد بنى على أحد الوجوه التى نص عليها القانون على سبيل الحصر ، وثالثها أن الحكم المطعون فيه لم يسبق رفع التماس فيه ، ورابعها استكمال إجراءات الالتماس للشرائط القانونية ، فإذا تحققت من توافر هذه الأمور قضت بقبول الالتماس وعندئذ يلغى الحكم المطعون فيه كله أو الجزء الذى قبل الالتماس فى شأنه وتعود الخصومة الى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المطعون عليه ثم تبدأ المرحلة الثانية ، أما إذا تخلف أحد هذه الأمور قضت بعدم قبول الالتماس وينتهى الأمر عند هذا الحد ويمتنع على المحكمة حينئذ أن تتعرض لما أثاره الطاعن فى سبب طعنه من طلبات تتعلق بموضوع الالتماس . (١٩٥٣/٢ – م ق م – ١ – ٢٩٦) ، ولا يجوز الطعن فى حكمها بالتماس جديد كما لا يجوز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالالتماس مرة ثانية سواء من الملتمس أو خصمه ، غير أنه إذا قضى ببطلان صحيفة الالتماس جاز للملتمس رفعه ثانية إذا كان الميعاد مفتوحا .

ولا يجوز الطعن على استقلال فى الحكم الصادر باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن وتحديد جلسة لنظر الموضوع . (١٩٩١/١١/١٠ طعن ٢٨٦٣ لسنة ٥٧ق – ١٩٨٢/٥/٦ طعن ٦٤٩ سنة ٤٨ق – م نقض م – ٣٣ – ٤٩٣) .

ويلاحظ أنه فى هذه المرحلة الأولى ليس للقاضى أو الخصوم مناقشة القضية التى صدر فيها الحكم سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون . (فتحى والى – بند ٣٧٩ ص٧٧٠ ـ ٧٧١) .

والأصل أن ينحصر البحث فى أسباب إعادة النظر التى تشتمل عليها الصحيفة ، ولكن تطبيقا لمبدأ الاقتصاد فى الإجراءات يرى بعض الفقهاء أنه يجوز للطاعن التمسك - أثناء هذه المرحلة - بأسباب جديدة لإعادة النظر ، وذلك حتى لا يضطر الى التمسك بها فى خصومة لاحقة على أنه يجب لهذا أن يكون ميعاد الطعن بالنسبة لهذه الأسباب مازال قائما . (فتحى والى) ، وإذا رأت المحكمة قبول الطعن ، فإنها تحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن وتحدد جلسة للمرافعة فى الموضوع ولا حاجة لإعلان الخصومة بها ، وكما ذكرنا لا يجوز الطعن فى هذا الحكم استقلالا عن الحكم فى الموضوع باعتباره حكما غير منه للخصومة كلها . نقض ١٩٩١/١/١٠ مشار إليه) ، أما إذا رأت المحكمة عدم قبول الطعن ، أو رفضه ، فإنها تحكم بذلك ، وفى حالة الرفض ووفقا للمادة ٢٤٦ يجب على المحكمة إلزام الملتمس بغرامة من ثلاثين الى مائة جنيه إلا إذا كان سبب الالتماس هو أحد السببين الأخيرين فى المادة ٢٤١ ، فعندئذ يجب عليها مصادرة الكفالة المقدمة من الملتمس كلها أو بعضها ولا يخل هذا بحق الملتمس ضده فى التعويض . (الدكتور أحمد مليجى - التعليق)

ولا يجوز الحكم بالغرامة عند الحكم باعتبار الالتماس كأن لم يكن وفقا للمادة ١٨٢ . (نقض ١٩٩١/٧/٢٤ فى الطعن ٣٣٢٧ لسنة ٦٠ق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع وضع قاعدة عامة مقتضاها أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومات كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، ولما كان الثابت من الأوراق أن طلبات المطعون ضدهم أمام محكمة الالتماس قد تحددت فى قبول الالتماس شكلا وبوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتا والقضاء فى موضوع الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه

واعتباره كأن لم يكن وإعادة الحال الى ما كان عليه الخصـــوم قبل صـــدوره ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض الى المرحلة الأولى لنظر الالتماس وقضىـــ بعد أن تحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية فى منطوقه وما ارتبط به من أسباب وبالقدر اللازم للفصـــل فيها بقبول التماس إعادة النظر فى الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن وحدد جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٧ لنظر موضوع الالتماس ، فإنما هو نتيجة لازمة لقبول الالتماس لا تنتهى به الخصـــومة أمام محكمة الالتماس إذ مازال موضـــوعه مطروحا عليها ولم تقل كلمتها فيه ، وكان هذا الحكم لا يعتبر من الأحكام الوقتية أو المســتعجلة أو الصـادرة بوقف الدعوى أو القابلة للتنفيذ الجبرى التى يجوز فيها الطعن على استقلال قبل الحكم الصادر فى الموضوع ، فإن الطعن فيه يكون غير جائز . (نقض ١٩٩١/١/١٠ طعن رقم ٢٨٦٣ لسنة ٥٧ق نقض ١٩٨٢/٥/٦ لســنة ٣٣ق ص٤٩١ الطعن رقم ١٩٧٦ لســنة ٤٩ق جلســة ١٩٥٠/٢/١٠) .

وبأنه " المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشــطب فى الميعاد القانونى ولم يطلب المدعى الســير فيها وفقا لنص المادة ٨٢ من قانون المرافعات ، وكذلك سقوط الخصومة فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى وامتناعه المنصـــوص عليه فى المادة ١٣٤ من القانون ســـالف الذكر لونان من ألوان الجزاء قررهما المشرـــع لحكمة واحدة وهى تقصـــير المدعى فى موالاة الســـير فى الدعوى وحقه فى متابعة إجراءاتها حتى لا تتراكم الدعاوى أمام المحاكم ، الأمر الذى يقتضىـــ توحيد الأثر بالنســبة للجزاءين ، ولما كان المشرـع قد رتب فى المادة ١٣٧ من قانون المرافعات على الحكم بســقوط الخصـومة إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صـحيفة الدعوى إلا أنه مع ذلك لم يلغ الأحكام القطعية الصـــادرة فيها ولا الإجراءات الســـابقة على تلك الأحكام ، وأجاز للخصـــم التمسك بها ما لم تكن باطلة فى ذاتها ، فإن هذه الأحكام تسرى بدورها فى حالة اعتبار

الدعوى كأن لم تكن ، إذ ليس فى نصـــوص قانون المرافعات ما يمنع تطبيقها ولا ما يدل على أن المشرـع أراد أن يرتب على اعتبار الدعوى كأن لم تكن آثارا أشـد من الآثار التى رتبها على ســقوط الخصــومة ، كما أن الحكمة التى أملت على المشرـع تقرير هذه الأحكام بالنسبة لسقوط الخصومة تتحقق كذلك فى حالة اعتبار الدعوى كأن لم تكن التى وإن يترتب عليها إلغاء إجراءاتها إلا أنه لا يســـقط الحق فى الأحكام القطعية الصـــادرة فيها ، والحكم القطعى هو الذى يضـــع حلا للنزاع فى جملته أو جزء منه أو فى مســـألة فرعية عنه بفصـــل حاســـم لا رجوع فيه من جانب المحكمة التى أصــدرته ، ومفاد نص المادة ١٣٨ من القانون ســـالف البيان أنه متى حكم بســـقوط الخصــومة فى التماس إعادة النظر قبل الحكم بقبول الالتماس يترتب عليه سـقوط الالتماس ذاته إما بعد الحكم بقبول الالتماس فتسرـى القواعد سالفة الذكر . (الطعن رقم ٣٣٢٧ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٤) .

و قضـت أيضـا بأن : قضـاء محكمة الالتماس بقبول الالتماس . أثره . زوال الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن . مؤداه . انتهاء الخصـــومة فى الطعن بالنقض عن ذات الحكم لزوال محل الطعن . (نقض ١٩٩٧/٢/٢٠ طعن رقم ١٣٩٥ لســـنة ٦٠ق) . وبأنه " لما كان الثابت من الحكم الصـادر فى دعوى التماس إعادة النظر رقم ١٧٤ سـنة ١٥ق اسـتئناف الاسـماعيلية المرفوع من الطاعن ضـد نفس المطعون عليهم فى الطعن الماثل عن ذات الحكم الصـادر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٨ فى الاسـتئناف رقم ٢٥٩ سـنة ١٤ق الاسـماعيلية – المطعون عليه بالنقض – أنه قضىـ بتاريخ ١٩٩٤/٧/١٩ بإلغاء الحكم الملتمس فيه فيما قضىـ به من تأييد الحكم المسـتأنف الصـادر فى الدعوى رقم ١١٨٨ سـنة ١٩٨٦ مدنى كلى الاسـماعيلية والحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بانتهاء الدعوى ، وكان قضاء محكمة الالتماس بإلغاء الحكم الملتمس فيه يترتب عليه زواله واعتباره كأن لم يكن ،

ومن ثم فإن الطعن الماثل يكون قد زال محله ولم تعد هناك ثمة خصـــومة بين طرفيه بما يتعين معه القضـــاء باعتبارها منتهية " (نقض ١٩٩٥/٣/١٢ طعن رقم ٩٦٤ لســـنة ٦٠ق قرب الطعن رقم ١٤٠ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥١/٤/٥ س٢ ص٦٢٧ الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٦/٥/١ س٢٧ ص١٩٤١) .

المرحلة الثانية :

وفيها تتناول المحكمة موضـــوع الدعوى طبقا للقواعد التى تمر بها الدعوى المبتدأة ويعترضـــها ما يعترض هذه الدعوى ولكن لا يجوز للمحكمة أن تتناول غير الطلبات التى تناولها الالتماس ما لم تكن مرتبطة ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة ، كما أن المحكمة لا تعود للموضــوع إلا بالنســبة للشــخص الذى قبل التماســه . ثم تصــدر المحكمة حكما جديدا فى الموضوع له كل آثار الأحكام (محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق)

ويتحدد نطاق القضية بما كان مطروحا فى الدعوى قبل إصدار الحكم الملغى ولكن فى حدود ما قبل عنه الالتماس وتبقى عناصرها الموضــوعية والإجرائية فيعود الملتمس الى المركز الإجرائى الذى كان يحتله قبل صـــدور الحكم الملتمس فيه فإن كان فى مركز المدعى أو المستأنف عاد الى هذا المركز ويكون للخصوم نفس ما كان لهم من سلطات فى شأن الوقائع والأدلة وأوجه الدفاع والدفوع ، ويكون للمحكمة إزاء ذلك كله نفس ما كان لها من سلطات وإن كانت تملك أن تصــدر حياله عن تقدير مختلف لما صــدر عنه الحكم الملغى ســواء من حيث القانون أو الواقع . (والى بند ٣٧٩)

والقضـاء برفض الالتماس موضـوعا يتسـاوى فى نتيجته مع الحكم بعدم جوازه فيكون النعى بذلك غير منتج . (١٩٦٤/١٢/٣١ طعن ٣٠٥ سنة ٣٠ق - م نقض م - ١٥ - ١٣٩٥) .

ومتى كان الحكم الصادر فى دعوى التماس قد قضى بعدم قبوله فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يتعرض لما آثاره الطاعن فى سبب طعنه من طلبات متعلقة بموضوع الالتماس . (نقض١٩٥٣/٤/٢ طعن ٢٤ س ٢١ق مجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص٢٩٦ قاعدة رقم ٩) .

والحكم فى الالتماس . لا يقبل الطعن فيه إلا بذات الطرق التى تجيز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالالتماس . صدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة ا ستئنافية . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم . (نقض١٩٧٨/٢/٢٣ طعن رقم ٢٢٤ لسنة ٤٥ق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : متى كانت المحكمة قد انتهت الى عدم قبول الالتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد ، فإن التمسك بظهور ورقة جديدة أثناء نظره ليس من شأنه أن يصحح شكل هذا الالتماس . (نقض ١٩٦٢/٦/٧ سنة ١٣ ص٧٨٢) . وبأنه " قضاء الحكم برفض الالتماس موضوعا يساوى فى نتيجته الحكم بعدم جوازه فلا جدوى لنقض الحكم لقضائه بالرفض فى حالة كان يجب فيها القضاء بعدم جواز " (نقض١٩٦٤/١٢/٣١ طعن ٣٠٥ س٣٠ق) . وبأنه " المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التماس إعادة النظر الى محو الحكم الملتمس فيه ليعود مركز الملتمس فى الخصومة كما كان عليه قبل صدوره ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد " (نقض ١٩٩١/٧/٢٤ طعن رقم ٣٣٢٧ لسنة ٦٠ق) .

وقضت أيضا بأن : تقدير عنصر الغش إثباتا ونفيا . تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض مادامت تستند الى اعتبارات سائغة لها أصلها الثابت وتؤدى الى النتيجة التى خلصت إليها . (الطعن رقم ٢٦٠٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢١) .

وقضـــت بأن : مؤدى نصـــوص المواد من ٢٤١ وحتى ٢٤٧ من قانون المرافعات ، والتى تحكم الطعن بطريق التماس إعادة النظر - أن الأصــل فى نظر الطعن أن الفصــل فيه بمرحلتين تقتصر- أولاهما على التحقق من توافر شرائط قبوله الشـكلية والموضـوعية وتتناول الثانية الفصــل فى الطلبات الموضــوعية التى تناولها الالتماس ، ومن ذلك يجوز للمحكمة أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى الموضـوع ، وكانت الغاية التى يسـتهدفها الملتمس من سـلوكه طريق التماس إعادة النظر هو محو الحكم الملتمس فيه ليعود مركزه فى الخصــومة الى ما كان عليه قبل صــدوره حتى يتمكن من مواجهة النزاع والفصل فيه من جديد . (نقض١٩٩١/١/١٠ طعن رقم ٢٨٦٣ لسنة ٥٧ق) .

الفصل الثانى
حالات الحكم بالغرامة أو مصادرة الكفالة أو التعويضات
عن الحكم برفض الالتماس

تنص المادة ٢٤٦ من قانون المرافعات على أن " إذا حكم برفض الالتماس فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الستة الأولى من المادة ٢٤١ يحكم على الملتمس بغرامة لا تقل عن ستين جنيها ولا تجاوز مائتى جنيه ، وإذا حكم برفض الالتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الأخيرتين تقضى المحكمة بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها ، وفى جميع الأحوال يجوز الحكم بالتعويضات إن كان لها وجه" .

رأى المشرع رفع الغرامة التى كان منصوصا عليها فى المادة ٤٢٣ من القانون القائم الى الحد الوارد بالمادة ٢٤٦ من المشروع حتى يكون للمحكمة سلطة تحديد مقدار الغرامة التى يحكم بها حسب مسلك الملتمس ، أما بالنسبة للكفالة فقد جعل الجزاء هو المصادرة الوجوبية لها - كلها أو بعضها - مع ترك تقدير ما يصادر منها للمحكمة ليتسنى الحكم فى شأنها مع الغرامة ، وغنى عن البيان أن الحكم برفض الالتماس ينصرف الى الحكم بعدم قبوله أو عدم جوازه أو الحكم برفض الالتماس موضوعا على حد سواء . (المذكرة الإيضاحية)

وغنى عن البيان أن الحكم برفض الالتماس ينصرف الى الحكم بعدم قبوله أو عدم جوازه أو الحكم برفض الالتماس موضوعا على حد سواء . (راجع ناشد حنا والعشماوى وأبو هيف)

ولا يجوز اعمال النص عن الحكم بعدم قبول الالتماس لرفعه بعد الميعاد أو لرفعه من غير ذى صفة ، أو لرفعه الى محكمة غير مختصة ، أو عند الحكم ببطلان صحيفته ، لأن

المشرع يقصد معاقبة الطاعن إذا نظرت المحكمة موضوع طعنه ورفضته . أما حيث لا ينظر موضوع الطعن لأى سبب من الأسباب ولو لإهمال الطاعن فلا محل للحكم عليه بالغرامة

وحسبه الحكم عليه بعدم قبول طعنه . (أبو الوفا)

وترك الخصـــوم فى التماس إعادة النظر لا يســـتتبع الحكم على التارك بالغرامة القانونية . (راجع أبو الوفا فى كتاب الدفوع) لأن الحكم بالغرامة عملا بالمادة ٢٤٦ لا يكون له محل إلا إذا حكم برفض الالتماس على ما قدمناه ، كذلك لا محل للحكم بالغرامة إذا تصـــالح أطراف الخصـــومة قبل الحكم برفض الالتماس . (راجع طنطا الابتدائية فى ٥ نوفمبر ١٩١٣ المجموعة الرســمية ١٠ ص١٤٧ وقارن قنا فى ١٧ مايو ١٩٢٧ المحاماة ٧ ص١٠٨ وقارن بالنســـبة لوجوب الحكم بالغرامة عند ترك الخصـــومة) . (انظر أيضـــا فى تأييد هذا الرأى العشماوى) .

كذلك لا محل للحكم بالغرامة إذا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن بســـبب بقائها مشطوبة أكثر من ستين يوما أو بسبب سقوط الخصومة ، وفى كل الأحوال التى تنقضى فيها الخصومة بغير حكم بالرفض . (أبو الوفا) ، وحكم بأنه " إذا رفض الالتماس وتعدد الملتمسون فى تتعدد الغرامة إلا إذا كان لكل ملتمس مصلحة مختلفة (شبين الكوم الابتدائية فى ٢٠ مايو ١٩٣٩ المحاماة ٢٠ ص١١٦٩) .

ويحكم بالغرامة لصـالح الخزانة العامة ، ولا يحكم بالتضـمينات إلا بناء على طلب المطعون عليه إذا أصـــابه ضرر من الطعن أو إذا كان هناك تعســـف فى الالتجاء الى القضـــاء عملا بالمادة ١٨٨ وكيد فى ولوج هذا الطعن . (راجع فيما سبق أحمد أبو الوفا)

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : مفاد نص المادة ٢٤٦ من قانون المرافعات أنها حددت الحالات التى يحكم فيها على الملتمس بالغرامة وهى حالة الحكم برفض الالتماس وعدم قبوله أو عدم جوازه وليس من بين تلك الحالات حالة الحكم باعتبار الالتماس كأن لم يكن . (نقض جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩ سنة ٣٥ ص١٣٦٨ نقض جلسة ١٩٨٤/٥/٢٠ س٣٥ ص١٣٦٥

نقض جلســـة ١٩٧٥/١٢/٢٢ س٢٦ ص١٦٤٦) . و بأ نه " الحكم برفض الالتماس يســاوى فى نتيجته الحكم بعدم جوازه فلا يصــلح النعى بذلك ســببا للطعن فيه بالنقض " (نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ ســنة ١٥ ص١٢٩٥) . وبأنه " قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سـبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أسـاسـية واجبة الاتباع على إطلاقها ولول م يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على أساس جوهرى من قواعد المرافعات يهدف الى اسـتقرار الأحكام ووضـع حد للتقاضى " (نقض ١٩٧٧/١/٢٢ طعن رقم ٣٨٥ لسـنة ٤٢ق) .

الفصل الثالث
عدم جواز الالتماس فى الحكم الصادر برفض الالتماس

أو فى الموضوع بعد قبوله

تنص المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات على أنه " الحكم الذى يصدر برفض الالتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالالتماس .

ينصرف الحظر الوارد فى المادة الى الملتمس كما ينصرف الى الملتمس ضده كذلك يمتنع الطعن بالالتماس فى الحكم الواحد مرة ثانية ولو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة ولو كانت هذه الأسباب لم تتكشف إلا بعد الحكم فى الالتماس الأول إما المدعى عليه فى دعوى الالتماس فيجوز له أن يرفع التماسا إذا كان ميعاد الالتماس ممتدا والرأى الراجح أن الالتماس الفرعى غير جائز له . (المرافعات للدكتور رمزى سيف)

وقد يكون الحكم مشوبا بعيب يجعله قابلا الطعن فيه بالتماس إعادة النظر وفى الوقت نفسه يكون مشوبا بعيب آخر يجعله قابلا للطعن فيه بالنقض وحينئذ يجوز للخصم أن يلجأ الى رفع التماس إعادة النظر كما يجوز له أن يطعن فى الحكم بالنقض . (الدناصورى وعكاز)

وإذا صدر الحكم فى التماس إعادة النظر من محكمة استئنافية فإنه يكون قابلا للطعن بالنقض إذا قام سبب من أسبابه . (المرجع السابق) ، والطعن على الحكم الاستئنافى لا يحول دون قبول التماس إعادة النظر فيه متى توافرت شرائطه . (الطعنان رقما ٢٩٠٢ لسنة ٦٥ق ، ٢٤٠ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٩) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة قاعدة أساسية واجبة الاتباع على إطلاقها ولو لم يجر بها نص فى القانون وتقوم على أصل جوهرى من

قواعد المرافعات يهدف له استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى . (١٩٨٥/٤/١١ طعن ٨٩٥ سنة ٥٦ق – وبنفس المعنى فى ١٩٧٧/١/٢٢ طعن ٣٥٨ سنة ٤٢ق – م نقض م – ٢٨ – ٣٨٩ – ١٩٨٢/٢/٢٨ طعن ١٠٧٨ سنة ٤٨ق) .

- والحكم الذى يصـدر برفض الالتماس أو الحكم الذى يصـدر فى موضـوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فى أيهما بطريق الالتماس وقد قضت محكمة النقض بأن : الحكم الصادر فى موضوع التماس إعادة النظر لا يقبل الطعن إلا بنفس طرق الطعن التى كان يقبلها الحكم المطعون فيه بالالتماس . أما ما أجازته المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصـدرته فهو مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز ورقة الأمر المقضى ، وإذ كان الطاعنون قد نعوا على الحكم المطعون فيه – وهو صـادر من محكمة ابتدائية بهيئة اسـتئنافية – خطأه فى تطبيق القانون لخروجه على قواعد الاختصاص الولائى وقضاءه على خلاف الثابت فى الأوراق وقواعد الإثبات وفساده فى الاسـتدلال وقصـوره فى التسـبيب دون أن ينعوا عليه فصـله فى الدعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته موضوعا و سببا بين الطاعنين والمطعون عليهم فإن الطعن عليه بالنقض لا يكون جائزا . (١٩٧٨/٢/٢٣ طعن ٢٢٤ سنة ٤٥ق – م نقض م – ٢٩ – ٥٨٩) . وبأنه " الحكم فى الالتماس لا يقبل الطعن فيه إلا بذات الطرق التى تجيز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالالتماس فإذا كان صـادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم انتهائى سابق صادر بين الخصوم أنفسهم " (١٩٩٣/٤/٤ طعن ٤٧٧ سنة ٥٩ق) وبأنه " ما تقضى به المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس

- وكذلك الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر مرة ثانية حتى لو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة ، يفيد أن ما حظره المشرع هو رفع التماس بعد التماس وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن فى الأحكام الصادرة فى الالتماس للقواعد العامة " (١٩٧٧/١٢/٢١ طعن ١٣ سنة ٤٦ق - م نقض م - ٢٨ - ١٨٧١) .

وقضت أيضا بأن : ما تقضى به المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس وكذلك الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن عليهما بطريق التماس إعادة النظر مرة ثانية حتى لو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة ، يفيد أن ما حظره المشرع فى هذه الحالة هو الطعن بالالتماس للمرة الثانية - أى هو رفه التماس بعد التماس - وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن فى الأحكام الصادرة فى الالتماس للقواعد العامة " (١٩٨٤/٥/٢٩ طعن ٩٢ سنة ٥١ق - م نقض م - ٣٥ - ١٤٦٧) . وبأنه " جرى قضاء هذه المحكمة على أن قواعد الطعن فى الأحكام التى تسرى على الحكم ا لذى يصدر فى الالتماس المرفوع منه ، ومن ثم يكون هذا الحكم الأخير قابلا للطعن فيه بذات الطرق التى يجوز الطعن بها على الحكم محل الالتماس ولا يستثنى من ذلك إلا ما نصت عليه المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس والحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فى أيهما بطريق الالتماس " (١٩٨٥/١/٣١ طعن ٢٣٣ سنة ٥٠ق - م نقض م - ٣٦ - ١٩٤) . وبأنه " إذ كان التماس إعادة النظر طريق غير عادى للطعن فى الحكم النهائى يرفع الى نفس المحكمة التى أصدرته متى توافر سبب من الأسباب التى بينها القانون بيان حصر ، فإن القضاء فيه يعتبر حكما صادرا من محكمة الاستئناف ومرددا فى خصومة رفعت إليها وفق

قانون المرافعات ، أخذا بأن الالتماس وإن لم يقصـد به تجريح الحكم الملتمس فيه ، إلا أنه يستهدف محو هذا الحكم ليعود مركز الملتمس فى الخصومة الى ما كان عليه قبل صدوره ، ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد . لما كان ما تقدم ، وكانت المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات قد أطلقت القول بجواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصـــادرة من محاكم الا ستئناف فإن الحكم فى الالتماس الماثل الصادر من محكمة الا ستئناف يخضع لحكم هذه المادة ويجوز الطعن فيه بطريق النقض " (طعن ٩٢ سنة ٥١ق – م نقض م – ٣٥ – ١٤٦٧) .

أحكــام النقــض

- إذا كان التماس إعادة النظر طريقا غير عادى للطعن فى الحكم النهائى يرفع الى نفس المحكمة التى أصدرته متى توافر سبب من الأسباب التى بينها القانون بيان حصر ، فإن القضـاء فيه يعتبر حكما صـادرا من محكمة الاسـتئناف ومرددا فى خصـومة رفعت إليها وفق قانون المرافعات ، أخذا بأن الالتماس إن لم يقصـــد به تجريح الحكم الملتمس فيه ، إلا أنه يســـتهدف محو هذا الحكم ليعود مركز الملتمس الى ما كان عليه قبل صـــدوره ، ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد . لما كان ما تقدم ، وكانت المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات قد أطلقت القول بجواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاسـتئناف فإن الحكم فى الالتماس الصـادر من محكمة الاسـتئناف يخضـع لحكم هذه المادة ويجوز الطعن فيه بطريق النقض . (نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ طعن ٩٢ س٥١ - سنة ٣٥ ص١٤٦٧) .
- لأجل قبول الطعن المبنى على أن الحكم المطعون فيه فصل فى نزاع ما خلافا لحكم سابق - طبقا للمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض - يجب أن يكون الموضوع الى فصل فيه الحكمان واحدا ، فإذا كان الحكم الموجه إليه الطعن صادرا فيما التمسه رافع النقض من إعادة النظر فى حكم آخر لما ادعاه من وقوع غش من جانب الملتمس ضـده أدى الى التأثير فى رأى القضاة ، وكان ذلك الحكم المطعون فيه قد اقتصر على رفض الالتماس بناء على أنه لا أثر للغش فيما ادعاه الملتمس ضـده من أن العين هى التى كانت محل النزاع القديم فالموضوع الذى فصل فيه حكم الالتماس يغاير تماما موضوع الأحكام السابقة ، وإذن فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض ، ولا يمكن القول بأن الطعن الموجه إليه يمتد

أثره الى الحكم الذى رفع عنه الالتماس وأصبح غير قابل للطعن بطريق النقض . (نقض ١٩٣٢/٦/٢ طعن ١٤ق س٢) .

- الحكم فى الالتماس . لا يقبل الطعن فيه إلا بذات الطرق التى تجيز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالالتماس . صـــدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة اســـتئنافية . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم . (نقض ١٩٩٣/٤/٤ - طعن رقم ٤٧٧ لسنة ٥٩ق) .

- إذ كان الثابت من الحكم الصادر من محكمة النقض (فى الطعن الأول عن الحكم الصادر فى ذات الدعوى) أن الطاعن فيه (سلف المؤسسة المطعون عليها فى الطعن الماثل) جعل من تجاوز محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بذلك الطعن لطلبات المطعون ضده (الطاعن فى الطعن الماثل) سـببا للطعن عليه بالنقض بعد أن جعله سـببا لالتماس إعادة النظر والذى قضــت فيه محكمة اسـتئناف القاهرة بتعديل الحكم الملتمس إعادة النظر فيه والنزول بالمبلغ المحكوم به الى ما كان الملتمس ضـــده قد حدده فى طلباته ، وكانت محكمة النقض قد قالت عن هذا الوجه من أوجه الطعن المقدمة إليها أنه غير مقبول ولا جدوى فيه بعد أن حكم فى الالتماس بتعديل الحكم الى مبلغ .. وهو قول لا يعنى أن محكمة النقض حصنت الحكم الصادر فى ذلك الالتماس من الإلغاء أو التعديل وإنما اعتبرت الطعن فى خصـــوص هذا الوجه غير منتج لما تبينته من أن الطاعن ينعى به على الحكم المطعون فيه عيبا بات بريئا منه ، كما أنها نقضت ذلك الحكم فى خصوص ما صح لديها من أسباب الطعن الأخرى ، وبما ينال من حساب بعض تلك المستحقات وزال تبعا له حكم الالتماس فيما نقض فيه وأحيل الى محكمة الاستئناف لتفصل فيه من

جديد بحكمها المطعون فيه بالطعن الماثل ، إذ كان ذلك فإن النعى على الحكم بما ورد بهذا السبب (من أنه أخطأ إذ قضى للطاعن بمبلغ يقل عن المبلغ المقضى له به فى الحكم الصادر فى التماس إعادة النظر) يكون على غير أساس . (نقض ١٩٧٦/٥/١ طعن ٧٩ق س٣٩) .

- ما تقضى به المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس وكذلك الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر مرة ثانية حتى ولو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة ، يفيد أن ما حظره المشرع هو رفع التماس بعد التماس وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن فى الأحكام الصادرة فى الالتماس للقواعد العامة . (نقض ١٩٧٧/١٢/٢١ طعن ١٢ق س٤٦ سنة ٢٨ ص١٨٧١) .

- إذ كان التماس إعادة النظر طريقا غير عادى للطعن فى الحكم النهائى يرفع الى نفس المحكمة التى أصدرته متى توافر سبب من الأسباب التى بينها القانون بيان حصر ، وكان صدور الحكم الملتمس فيه من محكمة الاستئناف يستلزم رفع التماس إليها فإن القضاء فيه يعتبر حكما صادرا من محكمة الاستئناف ومرددا فى خصومة رفعت إليها وفق قانون المرافعات ، أخذا بأن الالتماس وإن لم يقصد به تجريح قضاء الحكم الملتمس فيه إلا أنه يستهدف محو هذا الحكم ليعود مركز الملتمس فى الخصومة الى ما كان عليه قبل صدوره ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد . لما كان ما سلف ، وكانت المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات قد أطلقت القول بجواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فإن الحكم فى الالتماس الصادر من محكمة الاستئناف يخضع لحكم هذه المادة ويجوز الطعن عليه بطريق النقض . (الطعن رقم ١٣ س٤٦ جلسة ١٩٧٧/١٢/٢١) .

- الحكم الصـــادر فى التماس إعادة النظر . عدم جواز الطعن فيه بطريق الالتماس للمرة الثانية . مادة ٢٤٧ مرافعات . (الطعن رقم ٦١٤٢ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/٢/٢٥) .

- ما تقضى به المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصـدر برفض الالتماس وكذلك الحكم الذى يصـــدر فى موضـــوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن عليهما بطريق التماس إعادة النظر مرة ثانية حتى لو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة يفيد أن ما حظره المشرـــع فى هذه الحالة هو الطعن بالالتماس للمرة الثانية - برفع التماس بعد التماس - وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن فى الأحكام الصـــادرة فى الالتماس للقواعد العامة . (نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ طعن ٩٢ق س٥١ سنة ٣٥ ص١٤٦٧) .

- الطعن فى الحكم الصادر فى الالتماس من الهيئة الاستئنافية : الحكم الصادر فى موضوع التماس إعـادة النظر لا يقبـل الطعن إلا بنفس طرق الطعن التى كـان يقبلهـا الحكم المطعون فيه بالالتماس ، أما ما أجازته المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته فهو مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سـبق أن صـدر فى النزاع ذاته بين الخصـوم أنفسـهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وإذ كان الطاعنون قد نعوا على الحكم المطعون فيه - وهو صـــادر من محكمة ابتدائية بهيئة اســتئنافية - خطأه فى تطبيق القانون لخروجه على قواعد الاختصـاص الولائى على خلاف الثابت فى الأوراق وقواعد الإثبات وفسـاده فى الاسـتدلال وقصـوره فى التسـبيب دون أن ينعوا عليه فصله فى الدعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته موضـوعا وسـببا بين الطاعنين والمطعون عليهم فإن الطعن عليه بالنقض لا يكون جائزا . (نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ طعن ٢٢٤ ق٤٥ سنة ٢٩ ص٥٨٩) .

- جرى قضـــاء هذه المحكمة على أن قواعد الطعن فى الأحكام التى تسرـــى على الحكم المطعون فيه بالتماس إعادة النظر تسرـــى أيضـــا على الحكم الذى يصـــدر فى الالتماس المرفوع عنه ، ومن ثم يكون هذا الحكم الأخير قابلا للطعن فيه بذات الطرق التى يجوز الطعن بها على الحكم محل الالتماس ، ولا يســـتثنى من ذلك إلا ما نصـــت عليه المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس والحكم الذى يصدر فى موضـــوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فى أيهما بطريق الالتماس . (نقض ١٩٨٥/١/٣١ طعن ٢٣٣ س٥٠ ق سنة ٣٦ ص١٩٤) .
- متى كان الحكم قابلا للاستئناف أصلا لصدوره من محكمة كلية بوصفها محكمة أول درجة وفى نطاق اختصاصـها الابتدائى ، فإن عدم اســتنفاد المحكوم عليه طريق الطعن العادى فيه بالاستئناف حتى صار نهائيا ، لا يحول بين الطاعن وبين الطعن عليه بطريق التماس عادة النظر بمقتضى البند الثامن من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات مادام لم يكن مختصما فى تلك الدعوى ، ويكون الحكم الصادر فى الالتماس – شأنه شأن الحكم محل الالتماس – قابلا للطعن بطريق الاســتئناف . (نقض ١٩٩٥/١/٣١ طعن ٢٣٣ س٥٠ ق)
- إذا طعن فى الحكم بطريق الالتماس فرفض الالتماس ، وكان الظاهر من الحكم الصـــادر برفض الالتماس أن التعويض قد أثير أمام محكمة الاســـتئناف وكان محل مناقشـــة بين الخصمين ولم يقتصر الكلام بينهما على مسألة العربون ، إذا كان ذلك ، وكان الطاعن فى طعنه على هذا الحكم بطريق النقض لم يقدم محاضر جلسات محكمة الاستئناف ، فإن ما قاله الحكم بهذا الشأن يجب أن يعتبر صحيحا مادام الطاعن لم يثبت العكس ، وعلى هذا لا يكون ثمة مخالفة للقانون . (نقض ١٩٤٤/٦/٨ الطعنان ٣٩ ، ٤٤ س١٣ ، ١٧ ، ١٤ق) .

- لا يجوز رفع التماس ثان : قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قاعدة أساسية واجبة الاتباع على إطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون ، وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف الى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى . (نقض ١٩٨٥/٤/١١ طعن ٨٩٥ س١ ق ، نقض ١٩٧٧/١/٢٢ ، طعن ٣٨٥ س٤٢ ق) .
- الطعن على الحكم الاستئنافى بالنقض . لا يحول دون قبول التماس إعادة النظر فيه متى توافرت شرائطه . (الطعنان رقما ٢٩٠٢ لسنة ٦٥ق ، ٢٤٠ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٩) .

القســم الثــانى
التماس إعادة النظر فى الأحكام الجنــائيــة

البـــــاب الأول

أساس طلب إعادة النظر وتمييزه عن غيره من النظم

الفصل الأول

أساس طلب إعادة النظر والحكمة منه

طلب إعادة النظر طريق غير عادى للطعن فى الأحكام الباتة لتصحيح ما يشوبها من أخطاء جسيمة متعلقة بالوقائع ، فرغم الضمانات المختلفة التى أوجب المشرع اتباعها خلال مراحل الخصومة الجنائية ، فإنه من المتعذر تجنب الأخطاء القضائية تماما ، بينما يسهل إلغاء الأحكام المشوبة بأخطاء معينة ، وتكمن مشكلة إعادة النظر فى الأحكام فى التوفيق بين الاحترام الواجب للأحكام الباتة الحائزة لقوة الأمر المقضى فيه ، والشعور العام بالعدالة الذى يقتضى إصلاح الأخطاء القضائية التى تقع فيها المحاكم ، فالطعن بإعادة النظر فى الأحكام الباتة وسيلة لتحقيق المصلحة الاجتماعية التى تتطلب إصلاح الأخطاء القضائية لضمان توافر الشعور العام بالعدالة ولدعم الثقة بالقضاء ، وقد قصره المشرع على أحوال معينة ، كما أوجب مراعاة قواعد شكلية محددة من أجل التوفيق بين الاعتبارات العديدة السابقة . (راجع الدكتورة آمال عثمان – الإجراءات الجنائية ٩٦٣ وما بعدها) .

والطعن بإعادة النظر لا يبنى إلا على أسباب متعلقة بالوقائع ، ويهدف الى إلغاء الأحكام الباتة المنافية للعدالة ، ويستند فى ذلك الى عناصر إثبات جديدة ، فإصلاح الأخطاء القضائية التى شابت الحكم المطعون فيه لا يتم بناء على إعادة تقدير للأدلة ، لما فى ذلك من إهدار كامل لمبدأ قوة الشئ المقضى فيه ، بل يتحقق هذا الإصلاح استنادا الى عناصر جديدة ، لم تنكشف إلا بعد صدور الحكم البات .

ويختلف الطعن بإعادة النظر عن وسائل الطعن الأخرى فى أنه لا يتقيد بمدة معينة ، فيجوز طلب إعادة النظر فى الحكم ولو كانت العقوبة انقضت بمضى المدة أو كان قد تم تنفيذها . كما يقتصر الطعن على أحكام الإدانة دون البراءة . (راجع المرجع السابق ٩٦٤) .

- الحكمة من التماس إعادة النظر :

علة التماس إعادة النظر هو إصلاح الخطأ القضائى وإرضاء الشعور الاجتماعى الطبيعى بالعدالة الذى يتأذى بإدانة برئ ، وما يســـتتبع ذلك من تنفيذ العقوبة فيه ، وهو ما يمثل ظلما اجتماعيا يخل بالعدالة كقيمة اجتماعية ، ويمس ثقة المواطنين فى القضـاء ، بل وثقتهم فى الدولة ونظامها القانونى ، ولكن المشرع يجد نفسه بصدد مهمة عسيرة ، إذ عليه أن يوفق بين الاعتبارات السابقة وبين الاحترام الواجب للحكم البات وما يمثله من قوة الشئ المحكوم فيه ، وما يحمله على قرينة الحقيقة ، وهذه الاعتبارات بدورها ذات أهمية اجتماعية وقانونية كبيرة باعتبارها ســـند الاســـتقرار القانونى والاطمئنان الاجتماعى الى إثبات المراكز القانونية . (الدكتور أحمد فتحى سرور)

والملاحظ أن المشرع قد نسق بين جميع الاعتبارات السابقة ، فجعل الأصل هو احترام قوة الحكم البات ، فإذا انغلقت طرق الطعن فلا ســـبيل الى تعديله ، ولو انطوى على خطأ قانونى أو واقعى ، وقد جعل المشرع هذا الأصل مطلقا إذا كان خطأ الحكم قانونيا ، وجعله مطلقا كذلك إذا كان الحكم بالبراءة ولو كان خطؤه متعلقا بالوقائع وجعله فى النهاية مطلقا إذا كان الحكم صـادرا فى مخالفة ، ولكن المشرـع تقبل المســاس بهذه القوة فى حالات رآها صـارخة من حيث العدالة وسـلامة الحكم القضـائى وهيبة القضـاء والثقة فى الدولة والنظام القانونى ، وجعل هذا المساس فى أضيق نطاق ، وأهم وسيلة حد بها نطاقه أنه حصر التماس إعادة النظر فى حالات محددة ، وعلى ذلك فإن المشرـع قد جعل أســاس خطته احترام قوة الحكم البات تغلبا للاســـتقرار القانونى واحتراما لقرينة الحقيقة التى تمثلها هذه القوة ، ولكنه تقبل المساس بها فى حالات قدر فيها أن اعتبارات العدالة والمصلحة الاجتماعية فى

إ صلاح الأخطاء القضائية ترجح على اعتبارات الا ستقرار القانونى ، ورأى قرينة الحقيقة الملازمة لقوة الحكم البات تتراجع أمام الحقيقة نفسـها التى كشـف عنها خطأ قضـائى بغية إصـــلاحه ، وفى تعبير آخر فإن الحقيقة الشـــكلية تتراجع فى هذه الحالات أمام الحقيقة المو ضوعية التى سمح المشرع بالكشف عنها . (فوزية عبد الستار - أحمد فتحى سرور - محمود نجيب حسنى) .

الخصائص المميزة لإعادة النظر :

يتميز إعادة النظر كطريق للطعن فى الأحكام الجنائية بعدة خصـــائص أولها أنه طريق طعن غير عادى يجوز الالتجاء إليه إذا شـــاب الحكم خطأ من حيث الوقائع وإذا تعلق هذا الخطأ بتطبيق القانون فلا يجوز التماس إعادة النظر هنا بل اللجوء الى الطعن بالنقض وثانيها إنه لا يجوز الالتجاء إليه إلا إذا كان متوافرا إحدى الحالات التى نص عليها المشـــرع على سبيل الحصر وثالثها لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا كان الحكم باتا ورابعها أنه لا يجوز إلا فى أحكام الإدانة فقط الصادرة فى الجنايات والجنح دون المخالفات .

الفصل الثانى
تمييز إعادة النظر عن غيره من النظم

أولا : الفرق بين التماس إعادة النظر والاستئناف

١. الاستئناف برفع بشأن الأحكام التى لم تحز حجية الأمر المقضى ، أما طلب إعادة النظر فلا يجوز إلا إذا كان الحكم حائزا لهذه الحجية .

٢. الاستئناف يجوز فى جميع الأحكام سواء كانت صادرة بالبراءة أو بالإدانة ، أما طلب إعادة النظر فلا يجوز إلا فى الأحكام الصادرة بالعقوبة .

٣. يجوز اســتئناف الأحكام الصــادرة فى جميع الجرائم أيا كان نوعها ، أى حتى ولو كانت الجريمة مخالفة .

أما طلب إعادة النظر فلا يجوز إلا فى الأحكام الصــادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ، فهو غير جائز فى المخالفات . (محمود نجيب حسنى)

٤. لا يقبل طلب إعادة النظر إلا إذا بنى على خطأ فى الوقائع ، أما الاســتئناف فيجوز أن يبنى على خطأ فى الوقائع أو خطأ فى القانون .

٥. لا يجوز إطلاقا طلب إعادة النظر اســتئنافا جديدا يرفع الى درجة ثالثة من درجات التقاضى ، ذلك لأنه لا يجوز قبوله إلا إذا بنى على واقعة جديدة أى واقعة لم تكن معلومة للمحكمة التى أصـدرت الحكم ، أما الاســتئناف فيجوز أن يبنى على نفس الوقائع التى كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة والتى يعتقد المســتأنف أن المحكمة قد أخطأت فى ا ستخلاص الدليل المستمد منها ، كما يجوز له إضافة وقائع

وأدلة جديدة لم تكن مطروحة أمام المحكمة التى أصـــدرت الحكم المســـتأنف .
(راجع فى هذه المقارنة الدكتور ادوار غالى الذهبى - الدكتور محمود نجيب حسنى) .

ثانيا : الفرق بين التماس إعادة النظر والنقض

والفرق بين الطعن بالنقض والطعن بالتماس إعادة النظر ، يبدو من وجهين .

فمن ناحية ، لا يقبل الطعن بالنقض إلا إصـــلاح خطأ قانونى فى تكييف الواقعة أو خطأ قانونى فى التعرف على القاعدة القانونية المنطبقة عليها ، مع التسليم بأن ماهيتها وصلة المتهم بها هما كما اســـتظهرهما الحكم المطعون فيه ، فلا شـــأن لمحكمة النقض بموضـــوع الواقعة ومادياتها وإنما تنحصر مهمتها فى الرقابة على تطبيق القانون بشأنها .

أما الطعن بالتماس إعادة النظر ، فإنه يعيد النظر فى موضـــوع الواقعة ومادياتها دون أن يعيد تحقيقها من جديد ، وذلك تأسيسا على عنصر جديد طرأ عقب صيرورة الحكم فيها باتا ومن شأنه أن يقلب رأسا على عقب الرأى الذى انتهى الأمر بتكوينه قضاء فى صدد صلة المحكوم عليه بالواقعة الإجرامية .

ومن ناحية أخرى ، فإنه بينما لا يجوز الطعن بالنقض إلا فى حكم آخر درجة يسمح بها القانون ، ومن ثم يكون الطعن به غير جائز فى حكم آخر درجة سمح بها سلوك المتهم ، وكان يمكن مع ذلك الالتجاء بعدها الى درجة أخرى فوتها المتهم على نفســـه ، فإن الأمر على خلاف ذلك فى الطعن بالتماس إعادة النظر ، فهو جائز ضـــد كل حكم بات ، ولو كان هذا الحكم صادرا من آخر درجة سمح بها سلوك المتهم وفات بعدها اللجوء الى درجة تالية لها بتقصير من المتهم بنفسه ، فهذا التقصير لا يصح أن ينقلب وبالا عليه حتى حين يكون هو نفسه بريئا وتتضح براءته هذه فى وقت متأخر ، لأن تفادى الحكم على إنسان برئ مصلحة عليا للمجتمع ، ولا يتأذى الكيان الاجتماعى بتبرئة مجرم قدر تأذيه من إدانة برئ .

ومن هنا يتبين أن الطعن بالتماس إعادة النظر محله على الدوام حكم بات صـــادر بإدانة برئ .

فالأحكام الصـــادرة بالبراءة لا يمكن المســـاس بها على أية حال مهما تبين فى وقت متأخر أنها مشوبة بخطأ فى فهم الواقع . (راجع فى هذه المقارنة الدكتور رمسيس بهنام)

ثالثا : الفرق بين التماس إعادة النظر والعفو الشامل

يجب التمييز بين إعادة النظر والعفو عن العقوبة ، فعلى الرغم من أن هذا العفو كثيرا ما ا ستخدم كو سيلة لإصلاح الخطأ القضائى ، إلا أن طلب إعادة النظر يختلف عنه من النواحى الآتية :

1. إعادة النظر طريق طعن فى الحكم يرفع الى الســـلطة القضـــائية ، أما العفو عن العقوبة فهو حق تملكه السلطة التنفيذية .
2. إعادة النظر يقوم على معرفة الخطأ القضائى ، ويترتب على ذلك إلغاء الحكم ومحو آثاره فى الماضى والمســـتقبل ، أما العفو عن العقوبة فهو نوع من الرحمة بالمحكوم عليه وإعفاء له من كل أو بعض العقوبة أيا كانت الأسباب الدافعة الى ذلك .
3. العفو عن العقوبة لا يمحو الحكم ولا يؤثر فى الصـــفة الجنائية للفعل ، أما طلب إعادة النظر فيترتب على قبوله إلغاء حكم الإدانة والحكم ببراءة المتهم ، ومع ذلك فقد يكون العفو عن العقوبة وســـيلة لتخفيف حدة الخطأ القضـــائى الى أن تقول محكمة النقض كلمتها فى طلب إعادة النظر

أما العفو عن الجريمة فهو عمل تشريعى وليس عملا قضـائيا ، وهو وإن كان يمحو عن الفعل صفته الجنائية ويعطل أحكام قانون العقوبات على الفعل المسند الى المتهم ، إلا أنه لا يفيد أن الحكم الصادر بإدانة المتهم كان نتيجة خطأ قضائى ، فالعفو عن الجريمة يقوم على حيلة قانونية iction juridique مردها الى اعتبارات سياسية أو اجتماعية

تقتضى إسدال الستار على الجريمة أو الرحمة بالمتهم ، ولذلك فهو يكون إجراء جماعيا وعملا تشريعيا ، أما طلب إعادة النظر فهو إجراء فردى وعمل قضائى . (راجع الدكتور ادوار الذهبى)

رابعا : الفرق بين التماس إعادة النظر ورد الاعتبار

ورد الاعتبار سواء كان قضائيا أو قانونيا يختلف عن طلب إعادة النظر من النواحى الآتية :

1. رد الاعتبار لا يمحو الحكم بالنسبة للماضى ، وإنما يرفع آثاره بالنسبة للمستقبل فقط . أما طلب إعادة النظر فيرتب على قبوله إلغاء الحكم بأثر رجعى .
2. رد الاعتبار يختلف عن إعادة النظر فى الأساس الذى يقوم عليه كل منهما فرد الاعتبار مبناه ثبوت اهتداء المحكوم عليه وحسن سيرته مدة معينة ، أما طلب إعادة النظر فيقوم على ثبوت الخطأ القضائى .

وخلاصة القول أن العفو بنوعيه ورد الاعتبار يستفيد منهما الشخص الذى صدر بإدانته حكم صحيح وعادل . أما إعادة النظر فيطلبه الشخص الذى صدر بإدانته حكم صحيح وغير عادل . (راجع المرجع السابق الدكتور ادوار الذهبى)

البـــاب الثـــانى
شروط طلب إعادة النظر

الفصل الأول
الأحكام التى يجوز إعادة النظر فيها

الحكم الجائز الطعن فيه بإعادة النظر هو كل حكم بالإدانة لم يعد ممكنا لأى سبب من الأسباب أن يثار أمره من جديد أمام القضاء الجنائى .

فكما يجوز أن يكون هذا الحكم صـــادرا من محكمة النقض بعد طعن بالنقض ، يجوز أن يكون صادرا من محكمة استئنافية أو محكمة جنايات وفوت المحكوم عليه فرصة الطعن فيه بالنقض ، ويجوز أن يكون صادرا من محكمة الجنح الجزئية وفوت المحكوم عليه فرصـــة الطعن فيه بالاســـتئناف ، بل يجوز أن يكون صـــادرا غيابيا من محكمة الجنايات وانقضت عليه مدة تقادم عقوبة الجناية فأصبحت الدعوى الجنائية ذاتها منقضية بالتقادم .

ويجوز أن يكون صـــادرا غيابيا من محكمة الجنح الجزئية وظل بغير إعلان حتى سقطت الدعوى العمومية فى الجنحة بالتقادم .

فالصـــفة النهائية للأحكام النهائية فى مفهوم إعادة النظر وكما نصـــت عليها المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية لها هنا فى هذا الموضـــع معنى خاص هو الذى قدمنا الآن بيانه ، بدليل أن المادة ٤٤٦ من القانون ذاته تعالج فرض إعادة المحاكمة رغم ســـقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، بل رغم سقوطها بوفاة المتهم .

وأخيرا يلزم فى الحكم النهائى بالمعنى المتقدم أى بمعنى عدم إمكان إثارة قضـــيته لأى سبب ما أمام القضاء الجنائى ، أن يكون صادرا فى جناية أو فى جنحة ، فإن كان صادرا فى مخالفة فلا سبيل الى المساس به ولو قضى فيها بالإدانة على برئ ، لأن القانون قصر الطعن بإعادة النظر على الأحكام النهائية فى الجنايات والجنح دون غيرها ، ولعله روعى فى ذلك أن التماس إعادة النظر معقد فى إجراءاته وتكاليفه وأن عقوبة المخالفة ليست على جسامة

تبرره ، وأن المجتمع لا يتأذى كثيرا بوقوع هذه العقوبة على إنسان برئ ، لا سيما وهى عقوبة لا يظهر لها أثر فى الصفحة الجنائية للمحكوم عليه ولا تحصى سابقة عليه (راجع فيما سبق بهنام - المرجع السابق)

وقد نصت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ...."

ويتضح لنا من هذا النص أنه يشترط ثلاثة شروط يجب توافرها فى الحكم بشأن التماس إعادة النظر وهم على الترتيب التالى :

أولا : أن يكون الحكم باتا

وقد استعمل المشرع تعبير (الحكم النهائى) إلا أن المقصود هو الحكم الحائز لقوة الأمر المقضى فيه أى الحكم الذى لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو بالاستئناف أو بالنقض فلا يجوز إعادة النظر فى الحكم إذا كان من الجائز إصلاح ما شابه من أخطاء بالطعن فيه بأية وسيلة أخرى ولو كانت هى وسيلة الطعن بالنقض . فإذا كان المشرع قد قصر الطعن بالنقض على أحوال الخطأ فى القانون الإجرائى أو الموضوعى ، إلا أن هناك احتمالا فى هذه الأحوال فى إلغاء الحكم أو تعديله ، وبالتالى فى إصلاح ما شابه من أخطاء أخرى ولو كانت متعلقة بالوقائع .

ولا يشترط أن يكون الحكم صادرا من آخر درجة كما فى النقض ، فيجوز إعادة النظر فى الأحكام التى استنفذت بشأنها طرق الطعن بتفويت المواعيد ، أو فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة الجزئية . (راجع فيما سبق الدكتورة آمال عثمان والدكتور أحمد فتحى سرور) .

ويترتب على هذا الشرط النتائج التالية :

أ) لا يجوز التماس إعادة النظر فى حكم غيابى قابل للطعن بالمعارضة .

ب) لا يجوز التماس إعادة النظر فى حكم ابتدائى قابل للطعن بالاستئناف .

ج) لا يجوز التماس إعادة النظر فى حكم نهائى قابل للطعن بالنقض .

د) لا يجوز التماس إعادة النظر فى حكم غيابى صـــادر من محكمة الجنايات طالما أن مدة تقادم العقوبة لم تنقضى ، إذ أن الحكم الغيابى فى الجناية عرضة للزوال بظهور المحكوم عليه أو القبض عليه ، فهو لم يصرــ بعد باتا ، ولكن إذا صـــار هذا الحكم كذلك بتقادم العقوبة أو وفاة المحكوم عليه فغ، التماس إعادة النظر يصير جائزا .

ويلاحظ أن المشرع يكتفى بأن يكون الحكم الجنائى باتا ، ويستوى عنده مصدر هذه الصفة الباتة : فســواء أن يكون قد صــدر ابتداء غير قابل للطعن بطريق ما او ان يكون قد صـــار كذلك لتفويت مواعيد الطعن فيه او أن يكون قد صدر عن آخر درجة حيث لا يجوز الطعن فيه بطريق ما بمعنى أن المشرع لم يتطلب أن يكون الحكم صادرا من آخر درجة من درجات التقاضى ، وذلك على خلاف ما يتطلبه فى النقض من ضرورة أن يكون الحكم صـــادرا من الدرجة الأخيرة ، وتطبيقا لذلك إذا كان الحكم قابلا للطعن بالاستئناف ففوت المحكوم عليه هذا الطريق فصـــار الحكم نهائيا ، أو إذا كان الحكم الابتدائى غير قابل للاســـتئناف أو كان الحكم النهائى غير قابل للنقض فيجوز سـلوك طريق التماس إعادة النظر . (راجع فيما سـبق المستشار عدلى خليل الاشكال فى تنفيذ الحكم الجنائى والتماس إعادة النظر ص١٢٦ والدكتور محمد مصطفى القللى وعمر السعيد رمضان ومحمود محمود مصطفى وأحمد فتحى سرور ومحمود نجيب حسنى وادوار غالى الذهبى) .

ثانيا : أن يكون الحكم صادرا فى جناية أو جنحة

فلا يقبل الطعن بإعادة النظر فى الأحكام الصـــادرة فى المخالفات أيا كانت العقوبة المقضى بها ، أى ولو قضى فيها بعقوبة تبعية أو تكميلية جســيمة كما فى حالة الغلق أو المصـادرة ، فالأحكام الصـادرة فى المخالفات قليلة الجسـامة ، ولا تبرر التضـحية بمبدأ حجية الأمر المقضى فيه ، والعبرة بوصـف الواقعة كما رفعت بها الدعوى وليسـت بطبيعة الحكم الصادر فى الدعوى ، وهى ذات القواعد المعمول بها بشأن تحديد الأحكام التى يجوز الطعن فيها بالنقض ، فإذا كانت المخالفة مرتبطة ارتباطا لا يقبل الجزئية بجنحة أو جناية جاز الطعن فيها بإعادة النظر كذلك ، وإذا تعددت الأوصـاف للواقعة الواحدة فالعبرة بالوصـف الأشـد . (على ذكى العرابى - محمود نجيب حسـنى - محمد السـعيد رمضـان - فوزية عبد الستار وآمال عثمان) .

ثالثا : أن يكون الحكم صادرا بعقوبة

فالطعن بإعادة النظر فى القانون الإجرائى المصرى وفى العديد من القوانين الإجرائية الأخرى ليس الغرض الأساسى منه اكتشاف الحقيقة بل إثبات براءة المتهم ، ويتضح ذلك من حالات الطعن بهذه الوســيلة كما حددها المشرــع ، ويســتوى فى ذلك أن تكون العقوبة المحكوم بها مالية أو ســالبة للحرية أيا كانت مدتها أو نوعها ولو كانت مشــمولة بوقف التنفيذ .

ويجوز الطعن بإعادة النظر ولو كانت العقوبة قد نفذت بالفعل ، أو إذا امتنع تنفيذها لسقوطها بالتقادم ، وإذا صدر عفو عن العقوبة ، فلا موجب منطقيا للطعن بإعادة النظر فى الحكم نظرا لتحقيق الغرض من الطعن وهو عدم تنفيذ العقوبة أو الاســتمرار فى تنفيذها ، إلا أن هناك مصلحة أدبية للمحكوم عليه تكون أولى بالاعتبار خاصة وأن العفو

عن العقوبة لا يرفع الحكم ولا يؤثر فيما نفذ من العقوبة ، وبناء على ذلك اســتقر قضاء النقض الفرنسى على أن العفو عن العقوبة لا يحول دون جواز الطعن فى الحكم بإعادة النظر ، أما فى حالة العفو الشــامل ، فالأمر يختلف ، إذ تنقضى معه كافة الآثار الجنائية المترتبة على الجريمة ، فيمحى الحكم ، ولا تنفذ العقوبات التى تضــمنتها ، وإذا كانت قد نفذت يزال أثرها متى أمكن ذلك ، فترد الغرامة والأشـياء المصـادرة ، إذا كانت المصـادرة قد تمت باعتبارها عقوبة ، وعلى ذلك ، ينعدم الأســاس الذى بناء عليه يمكن الطعن فى الحكم بإعادة النظر ، ولا يجوز الطعن بإعادة النظر فى الأحكام الصادرة فى الدعوى المدنية التبعية ، إذ أن الطعن بهذا الطريق يقتصر على الأحكام الصادرة بالجزاءات الجنائية ويستوى فى ذلك العقوبات أو التدابير العقابية . (آمال عثمان – محمود محمود مصطفى - على ذكى العرابى – محمود نجيب حسنى – فوزية عبد الستار) .

ولم يتطلب المشرع شروطا من حيث تنفيذ العقوبة فإذا كان المحكوم عليه قد نفذ العقوبة بأكملها فلا يحول ذلك بينه وبين التماس إعادة النظر ولا يحتج عليه بأنه لا مصلحة له فى هذا الطعن ، ذلك ان حكم الإدانة مازل باقيا ، وقد تكون له آثار غير العقوبة الأصلية ، ومن ثم كانت له مصلحة فى إلغاءه ، ويستخلص من ذلك أن الأسباب التى تحول دون تنفيذ العقوبة لا تمنع من إعادة النظر ، طالما أنه ليس من شــأنها أن يزول بها حكم الإدانة ، وعلى ذلك إذا تقادمت العقوبة أو عفى عنها جاز التماس إعادة النظر ، وإذا مات المحكوم عليه جاز لورثته طلب إعادة النظر ، وإذا كان الحكم مشــمولا بإيقاف التنفيذ جاز أيضــا التماس إعادة النظر فى خلال مدة الإيقاف .

ولكن إعادة النظر تفترض بقاء حكم الإدانة على الرغم من انقضـــاء الالتزام بتنفيذ العقوبة ، فالطعن بهذا الطريق - كأى طريق طعن سواه - يفترض حكما ينصرف إليه ، فإذا كان من شـــأن الســـبب الذى عرض لحكم الإدانة أن أزاله فلا يكون لإعادة النظر محل ، وتطبيقا لذلك فإنه إذا أعفى عن المحكوم عليه عفوا شـــاملا لم يكن له طلب إعادة النظر ، وإذا انقضـــت مدة إيقاف التنفيذ الواردة فى المادتين ٥٥ ، ٥٦ عقوبات دون إلغاءه لم يكن لهذا الطلب محل كذلك إذ يعتبر الحكم كأن لم يكن عمل بالمادة ٥٩ من قانون العقوبات التى جرى نصـها على أنه " إذا انقضـت مدة الإيقاف ولم يكن صـدر خلالها حكم بإلغاءه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ، ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن " . (راجع فيما ســـبق المستشار عدلى خليل - المرجع السابق ص١٢٣ وما بعدها) .

الفصل الثانى

حــالات إعــادة النظــر

حددت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية حالات إعادة النظر على ســبيل الحصرـ بقولها " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصــادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية " :

١. إذا حكم على المتهم فى جريمة قتل ، ثم وجد المدعى قتله حيا .
٢. إذا صــدر حكم على شــخص من أجل واقعة ، ثم صــدر حكم على شــخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يســتنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما .
٣. إذا حكم على أحد الشــهود أو الخبراء بالعقوبة لشــهادة الزور وفقا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم .
٤. إذا كان الحكم مبنيا على حكم صــادر من محكمة مدنية أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم .

إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه .

<u>وسوف نلقى الضوء على كل حالة من هذه الحالات على الترتيب التالى :</u>

الحالة الأولى : إذا حكم على المتهم فى جريمة قتل ثم وجد المدعى قتله حيا

وتفترض هذه الحالة صــدور حكم بالإدانة بســبب وفاة المجنى عليه ســواء كان ذلك نتيجة لجريمة قتل عمد أو خطأ أو ضرب أفضى الى موت . فليست العبرة بتكييف الجريمة . فيكفى

ان تكون الجريمة جناية او جنحة أدت الى وفاة المجنى عليه ، وعلى ذلك لا تتوافر شروط الطعن وفقا لهذه الحالة إذا أدين المتهم بسبب الشروع فى قتل .

ومثال هذه الحالة زيد من الناس يدفع بجسم عمرو الى البحر اثناء وجودهما فى مركب لا يبعد كثيرا عن شاطئ أحد البلاد ، ويشاهد الواقعة آخرون فى المركب ، فيتوقف المركب عن المسير ويجرى البحث مدة طويلة عن المجنى عليه دون العثور له على أثر ، وتستأنف المركب مسيرتها ويظل المجنى عليه محتجبا عن أهله وذويه لا يعرف أحد منهم خبرا عنه ، ويقدم الجانى للمحاكمة بتهمة القتل العمد ويحكم عليه ، ثم يظهر المجنى عليه عقب غياب طويل اعتبر بعده فى حكم الميت غرقا ، ويتضح أنه كان يجيد السباحة وأنه اختفى فى لجج البحر ورسا على شاطئ جزيرة ثم سافر منها واستأنف كفاحه من أجل الحياة ووجد حيث ألقت به المقادير رزقا أيسر فطال به المقام حيث ابتسم له الحظ ثم عاد الى وطنه حنينا إليه فاكتشفت أسرته أنه لا يزال حيا . (رمسيس بهنام – الإجراءات الجنائية) .

ويشترط لهذه الحالة شرطين الأول صدور حكم بالإدانة من أجل جريمة قتل والثانى وجود الشخص المدعى قتله حيا .

- صدور حكم بالإدانة من أجل جريمة قتل :

والمقصود بجريمة القتل هنا أى جريمة يكون فيها إرهاق الروح عنصر من العناصر المكونة للركن المادى ، ويستوى بعد ذلك أن تكون عمدية أم كانت متجاوزة القصد أم غير عمدية ، بمعنى أن هذه الحالة تتسع لجريمة القتل العمد وجريمة الجرح أو إعطاء المواد الضارة المفضى الى الموت وجريمة القتل الخطأ ، أما إذا كانت الجريمة لم تسفر عن إزهاق روح المجنى عليه ، كما لو كان حكم الإدانة قد صدر فى جريمة شروع من قتل أو جرح أو ضرب أو إعطاء مواد ضارة لم يفضى الى الموت أو فى اصابة غير عمدية فلا تتوافر هذه الحالة . (مأمون سلامة – محمود مصطفى – سرور) .

- وجود الشخص المدعى قتله حيا :

يفترض المشرـــع أن المجنى عليه المدعى موته بناء على حكم الإدانة قد وجد حيا فى تاريخ لاحق على هذا الحكم ، ولا يشـــترط بطبيعة الحال أن يبقى المدعى قتله حيا الى حين الطعن ونظره ، بل يكفى أن يثبت أنه كان حيا بعد تاريخ وقوع الجريمة ولو مات بعد ذلك بسبب آخر أو سافر الى مكان بعيد .

ويتعين أن تتثبت المحكمة من وجود المجنى عليه حيا بعد وقوع الجريمة ، وقد اشترطت محكمة النقض وجوب وجوده حيا ، وعدم الاكتفاء بمجرد ظهور الدليل على ذلك ، وثبوت حياة المجنى عليه تحصل بأى دليل إثبات .

وإذا مات الشـــخص الذى وجد حيا عقب الإدانة ولو بوقت يســـير بحيث كان ميتا وقت تقديم الطلب أو أثناء نظره ، فلا يحول ذلك دون قبول التماس إعادة النظر طالما أن حياته ثبتت لوقت ما بعد حكم الإدانة .

وإذا مات المحكوم عليه فلا يحول ذلك دون تقيم التماس إعادة النظر ويقدم الطلبات فى هذه الحالة أقاربين أو زوجته . (الدكتور أحمد فتحى سرور ونقض ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ رقم ٢٧ ص١٤٢ وراجع فيما سبق المستشار عدلى خليل - المرجع السابق) .

وعلى ذلك يشـترط لقبول الطعن بإعادة النظر أن يتوافر الدليل الكافى على أن المجنى عليه كان حيا وقت ارتكاب الجريمة ، الأمر الذى يؤكد عدم سلامة الحكم المطعون فيه ، ويكفى أن يثبت أن المدعى قتله كان حيا وقت ارتكاب الجريمة ولو توفى بعد ذلك . (آمال عثمان)

- ويجب أن نلاحظ أن الحالات التى نص عليها المشرع قد ذكرت على سبيل الحصر وبالتالى لا يجوز القياس على أيا منهما ، وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية حددت فى خمس فقرات منها الحالات التى يجوز فيها طلب

- إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ، وقد نصت فى فقرتها الأولى على حالة ما إذا حكم المتهم فى جريمة قتل ، ثم وجد المدعى قتله حيا ، ونصت فى فقرتها الثالثة على حالة ما إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم ، ونصت فى فقرتها الخامسة على حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، وخولت المادة ٤٤٢ من هذا القانون حق طلب إعادة النظر لكل من النائب العام والمحكوم عليه وغيرهما ممن نص عليهم فيها كما أوجبت على النائب العام رفع الطلب الى محكمة النقض فى الثلاثة أشهر التالية لتقديمه إذا كان مبنيا على الحالات المبينة فى الفقرات الأربع الأولى أشهر التالية بينما قصرت المادة ٤٤٣ حق طلب إعادة النظر على النائب العام وحده سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن إذا كان مبنيا على الحالة الواردة فى الفقرة الخامسة سابقة الذكر ، وأوجبت عليه - فى هذه الحالة - إذا رأى محلا للطلب أن يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها الى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف لتفصل فيه بعد الاطلاع على الأوراق واستيفاء ما تراه من التحقيق فإذا ما رأت قبوله احالته الى محكمة النقض ، وقد نصت هذه المادة على ألا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله ، ولما كان الطالب يستند فى الوجه الأول من طلبه الى أنه لم يكن القاضى الذى أصدر الحكم فى الجنحة رقم .... الفيوم موضوع التهمة الأولى وأسس هذا الوجه قياسا على الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية

- التى تستلزم وجود المدعى قتله حيا فى وقت لاحق لوقوع الجريمة ، وكانت المادة ٤٤١ قد حددت الحالات التى يجوز فيها طلب التماس إعادة النظر وقد ورد هذا التحديد على سبيل الحصر وبالتالى لا يجوز القياس عليها ، فإن طلب إعادة النظر لهذا السبب لا يكون مقبولا . (الطعن رقم ١٨٩٠٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٠) .

- والمشرع احتراما منه لحجية الأحكام لم يكتفى بظهور الدليل على وجود المدعى قتله حيا بل أوجب وجودة بالفعل حيا وقد قضت محكمة النقض بأن : يبين من نص المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر ومما ورد بمذكرتها الإيضاحية من المقارنة بينها وبين نص القانون الفرنسى المستمدة منه أن الحالات الأربع الأولى التى وردت فى المادة المشار إليها هى حالات منضبطة يجمعها معيار محدد أساسه أن الواقعة الجديدة المسوغة لإعادة نظر الدعوى ، إما أن ينبى عليها بذاتها ثبوت براءة المحكوم عليه بوجود المدعى قتله حيا أن بقيام التناقض بين حكمين بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، وإما أن ينبنى عليها انهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة قدمت فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، والملاحظ أن القانون المصرى كان فى صدد تحديد الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر أكثر تشددا من القانون الفرنسى ، إذ بينما تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على "وجوب وجود المدعى قتله حيا" لا عتباره وجها لإعادة النظر يترخص القانون الفرنسى فيكتفى بظهور أوراق من شأنها إيجاد الامارات الكافية على وجوده حيا ، وقد كان النص الفرنسى أمام الشارع المصرى وقت وضع قانون الإجراءات ، ومع ذلك فقد آثار احتراما لحجية الأحكام الجنائية ألا يكتفى بتطلب

مجرد ظهور الدليل على وجود المدعى قتله حيا بل أوجب وجوده بالفعل حيا ، مما يؤكد أن التشريع القائم لدينا لا يقبل الدليل المحتمل ، بل أنه يتطلب الدليل الجازم القاطع بذاته فى ثبوت براءة المحكوم عليه أو سقوط الدليل على إدانته . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) . وبأنه " يبين من نص المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر ومما ورد بمذكرتها الإيضاحية ومن المقارنة بينها وبين نص القانون الفرنسى المستمدة منه أن الحالات الأربع الأولى التى وردت فى المادة المشار إليها ، وهى حالات منضبطة يجمعها معيار محدد أساسه أن الواقعة الجديدة المسوغة لإعادة نظر الدعوى إما أن ينبنى عليها بذاتها ثبوت براءة المحكوم عليه بوجود المدعى قتله حيا أو بقيام التناقض بين حكمين بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، وإما أن ينبنى عليها إنهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة قدمت فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، والملاحظ أن القانون المصرى كان فى صدد تحديد الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر أكثر تشددا من القانون الفرنسى ، إذا بينما تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على " وجوب وجود المدعى قتله حيا " ، لاعتباره وجها لإعادة النظر ، يترخص القانون الفرنسى فيكتفى بظهور أوراق من شأنها إيجاد الامارات الكافية على وجوده حيا ، وقد كان النص الفرنسى أمام المشرع المصرى وقت وضع قانون الإجراءات الجنائية ومع ذلك فقد آثر احتراما لحجية الأحكام

الجنائية ألا يكتفى بتطلب مجرد ظهور الدليل على وجود المدعى قتله حيا بل أوجب وجوده بالفعل حيا ، مما يؤكد أنه يتطلب الدليل الجازم القاطع بذاته فى ثبوت براءة المحكوم عليه أو سقوط الدليل على إدانته " (الطعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٦/٥/٣ س١٧ ص٥٥٥) .

الحالة الثانية : إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما

ومثال الحالة الثانية أن يحكم على زيد من الناس بسرقة الساعة الذهبية لبكر لأن زيدا كان فى صحبة عمر يزوران بكرا فى منزله بالقاهرة واختفت الساعة فى أعقاب خروجهما من المنزل ، وسافر زيد وعمر كل منهما الى بلدته ، فقدم بكر بلاغا ضد زيد الى النيابة التابعة لها بلدته ، كما قدم بلاغا الى النيابة التابعة لها بلدة عمر ، واتهم كلا منهما بسرقة ساعته لأن كلا منهما كان لديه فى المنزل قبل اختفاء الساعة ، وتبين من تحقيق البلاغ المقدم ضد زيد وجود بصمات لأصابعه على المنضدة التى كانت عليها الساعة ، غير أنه عقب صدور الحكم على زيد ، استمر التحقيق فى البلاغ المقدم ضد عمر الذى كان قد سافر الى الخارج ، ولما عاد من الخارج صدر أمر النيابة بتفتيش شخصه ومسكنه ، فوجدت الساعة المسروقة لديه ، واعترف بأنه بينما كان يزور بكرا فى صحبة زيد ، انتهز فرصة ذهاب بكر وزيد الى حجرة مجاورة لا ستعمال جهاز التليفون الموضوع بها ، ، وأخذ الساعة فى غفلة منهما فهنا لابد من إعادة النظر فى حكم الإدانة الصادر ضد زيد فى ذات الواقعة ، لأن حكما صدر على شخص فى الواقعة ثم صدر حكم على شخص آخر فى الواقعة عينها ، وبين الحكمين تناقض تستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما على ما جرى به تعبير النص القانونى . (الدكتور رمسيس بهنام - المرجع السابق) .

ولتوافر هذه الحالة يجب أن يشترط فيها عدة شروط أولها صدور حكمين وثانيهما على شخصين أو أكثر وثالثهما وحدة الواقعة ورابعهما تناقض الحكمين بحيث يستنتج منهما براءة أحد المحكوم عليهما وهم على الترتيب التالى :

أولا : صدور حكمين

يلزم صدور حكمين متميزين فى دعويين جنائيين ، فلا يكفى صدور حكم واحد ولو كانت أسـبابه متناقضـة مع منطوقه ، أو كانت أسـبابه يناقض بعضـها البعض الآخر ، فذلك يجعل الحكم منطويا على بطلان يستوجب نقضه . (محمود نجيب حسنى - رؤوف عبيد - العرابى) .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية أن تكون الواقعة المســوغة لإعادة نظر الدعوى جديدة أى خارجة عن ســياق الحكم الذى قضىــ بإدانة الملتمس ، تنبئ عن قيام تناقض بين هذا الحكم وبين حكم آخر قضىـ بإدانة آخر بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما . أما الوقائع التى وردت فى سياق حكم واحد قضىـ بإدانة الملتمس وآخر وتثير دعوى التناقض بما يشـوب هذا الحكم ، فإن طريق تصــحيحهما هو الطعن على الحكم وليس طلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن هذا الطريق هو طريق غير عادى ســمح به القانون لتصــحيح الأخطاء الجســيمة التى تشــوب الأحكام الباتة والتى لا يمكن تصــحيحها إلا عن هذا الطريق . لما كان ذلك ، وكانت دعوى التناقض التى يؤســـس عليها الملتمس طلب إعادة نظر الدعوى ، فإنها اندمجت فى الحكم الصادر بإدانته والذى طعن فيه الملتمس بطريق النقض وقضى فى هذا الطعن برفضه موضوعا ، ومن ثم فإن عدم اتخاذ الملتمس هذه الدعوى وجها للطعن على الحكم الصادر

بإدانته لا يصــح أن يكون ســببا لطلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن إعادة اثارتها لا تعدو أن يكون طعنا آخر عن الحكم ذاته ، وهو ما لا تجيزه المادة ٣٨ من القانون رقم ٥٧ لســنة ١٩٥٩ بشــأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والتى تنص على أنه " إذا رفض الطعن موضــوعا فلا يجوز بأية حال لمن رفعه أن يرفع طعنا آخر عن الحكم ذاته لأى سبب " (نقض جنائى ١٩٨٣/٣/٢٨ مجموعة أحكام النقض س٣٤ رقم ٩١ ص٤٤٨) .

ولا يكفى أن تكون الدعوى الثانية قد رفعت ثم انقضت لأحد الأسباب الخاصة بها كوفاة المتهم أو سقوط الحق فى إقامة الدعوى بمضى المدة ، إذ لا يجوز طلب إعادة النظر فى الحكم الأول اســتنادا الى وجود تناقض بين هذا الحكم والأدلة المقدمة فى الدعوى الثانية . (ادوار الذهبى – العرابى – محمود نجيب حسنى) .

ولا يجوز طلب إعادة النظر تأسيسا على نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ إجراءات ، إذا اعترف شــخص آخر غير المحكوم عليه بأنه هو مرتكب الجريمة وليس المحكوم عليه ، فهذا الاعتراف لا يكفى للطعن فى الحكم الصــادر بمعاقبة المحكوم عليه ، مادام لم يؤد الى الحكم بإدانة المعترف . (نقض ١٩١٩/١١/٢٩ المجموعة الرسمية س٢١ رقم ٢٩ ص٥٠) .

ولا يشــترط أن يصــدر الحكمان من محكمتين مختلفتين ، بل يجوز أن يصــدرا من محكمة واحدة . (ادوار الذهبى)

والعبرة بصـدور حكمين فى دعويين جنائيتين متميزتين ولو تضـمنتهما ورقة واحدة . (ادوار غالى الذهبى) ويجب أن يصــبح الحكمان غير جائز الطعن فيهما بأى طريق من طرق الطعن ، أى أن يكونا قد حازا حجية الأمر المقضى ، أما قبل ذلك فإنه يكون من الجائز إصلاح الخطأ القضائى عن طريق الطعن فى الحكم بالطرق المقررة قانونا .

- وقد يقدم التناقض بين حكم نهائى وحكم غيابى صـــادر فى جناية من محكمة الجنايات وقد قضت محكمة النقض بأن : مقتضيات الحفاظ على قوة الأحكام واحترامها - التى تمليها المصـــلحة العامة - تفرض قيدا على ســـلطة النيابة العامة فى تحديد الدعوى الجنائية بعد صـــدور حكم فيها بالإدانة ، فهى وإن كان لها أن ترفع الدعوى الجنائية على متهم آخر بوصـــفه مســـاهما مع المحكوم عليه فى الجريمة التى صـــدر فيها حكم بإدانته - ســـواء كان فاعلا منضـــما أو شريكا - إلا أنه لا يجوز لها تجديد الدعوى قبل متهم آخر غير المحكوم عليه إذا أقامت الدعويين على أسـاس وحدة الفاعل بأن اتجهت فى دعواها الأخيرة الى إسناد الواقعة ذاتها الى متهم جديد بدلا ممن صدر الحكم بإدانته ، إذ يمتنع عليها فى هذه الحالة تحريك دعواها الجديدة ، طالما بقى الحكم الأول قائما يشـــهد بأن المحكوم عليه هو مرتكب الجريمة ، وقد هيأت الفقرة الخامســـة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ســـالفة البيان للنيابة العامة أن تطلب - عن طريق التماس إعادة النظر - إلغاء الحكم الأول متى قدرت أن الوقائع الجديدة قد حســـمت الأمر وقطعت بترتيب أثرها فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، فإذا ما تم لها ذلك ، اســـتعادت ســـلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية من جديد قبل المتهم الآخر ، وبذلك يكون مجال تطبيق الفقرة الثانية من المادة المشـــار إليها مقصـــورا على حالات الأخطاء الإجرائية التى لا ينكشف أمرها إلا بعد صدور حكمين متناقضين فلا يكون من سبيل الى تداركها إلا عن هذا الطريق . أما ما اشـارت إليه الطاعنة (النيابة) فى طعنها من أنها كانت تســـعى ابتداء الى محاكمة الجانى الحقيقى فى نظرها ، وكذلك شـــاهدى الزور حسب تصويرها ، بغية الحصول على حكمين متناقضين لتجرى فى شأنهما نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ سالفة الذكر ، ما تقول به من ذلك لا يستقيم فى التطبيق

- الصحيح للقانون بعد أن استحدثت الفقرة الخامسة من المادة المشار إليها التى لم يكن لها ما يقابلها فى ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى ، فضـلا عما فيه من مسـاس ظاهر بالأحكام ومجلبة لتناقضـــها ومضـــيعة لقوتها وهيبتها التى يحرص القانون دائما على صونها مقررا لها فى سبيل ذلك من الضمانات والقيود ما يكفل تحقيق غرضه تغليبا له عما عداه من اعتبارات أخرى ، ولا تعارض بين هذا النظر وبين القول بأن حجية الحكم نسبية الأثر ، لأن المقام ليس مقام دفع بالحجية حتى يرد بتخلف شرط وحدة الخصوم ، وإنما هو مجال النظر فى اتباع الطريق القانونى لتحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الأمر المطعون فيه وتصـحيحه على مقتضى القانون – لمصـــلحة المتهمين – عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لتعلق الأمر ببطلان أصلى شاب اتصال قضاء الإحالة بالدعوى ، والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها بغير الطريق القانونى ، وذلك بما تضمنته من تهم لا وجه لإلزام قضاء الإحالة بالاجتزاء بأيها مادامت قد ســعت إليه جملة – باعتبارها مرتبطة ببعضـــها البعض – بإجراءات باطلة بطلانا اصـــليا . (نقض جنائى ١٩٦٩/٣/٣١ مجموعة أحكام النقض س٢٠ رقم ٨٧ ص٤٠١) .

ويجب أن نلاحظ أن طلب إعادة النظر فى حالة صدور حكمين متناقضين بالإدانة يكون مقبولا أيا كانت الظروف التى أدت الى صدور الحكمين ، هذا مع مراعاة توافر باقى الشروط التى يتطلبها القانون فى هذه الحالة . (ادوار الذهبى - المرجع السابق) .

ثانيا : صدور الحكمين على شخصين أو أكثر

يجب أن يكون الحكمان صادرين ضد شخصين أو أكثر ، فإذا كانا صادرين ضد شخص واحد ، فإن الحكم الثانى يكون قد أخل بحجية الأمر المقضى بما يستوجب نقضه . (العرابى - محمود نجيب حسنى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية تشترط - فضلا عن صدور حكمين نهائيين متناقضين عن واقعة واحدة - أن يكون الحكمان صادرين ضد شخصين . أما إذا كان الحكمان صادرين ضد شخص واحد فلا يكون هناك ثمة تناقض فى تقدير الوقائع يوفر التماس إعادة النظر ، وإن شاب الحكم الثانى عندئذ خطأ فى تطبيق القانون لإخلاله بحجية الشئ المحكوم فيه جنائيا كان ذلك موجبا للنقض ، وإذ ما كان الحكمان مو ضوع دعوى الالتماس المطروحة صادرين فى حق الطالب وحده فإن التناقض بينهما - بفرض وقوعه - لا يصلح سببا لإعادة النظر . (نقض جنائى ١٩٦٧/١/٣١ مجموعة أحكام النقض س١٨ رقم ٢٧ ص١٤٢) .

- ويجب أن يكون الحكمان صادرين على شخصين أو أكثر طبقا لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ . أما إذا صدر أحدهما بالبراءة والآخر بالإدانة فلا يكون مبررا لطلب إعادة النظر فى حكم الإدانة . (ادوار غالى الذهبى - محمود نجيب حسنى - سرور) .وقد قضت محكمة النقض بأن : لا يقبل الطعن إذا كان أحد الحكمين صادرا بالعقوبة والآخر بالبراءة للشك فى وقوع نفس الجريمة ، فإذا حكم غيابيا بالنسبة لأحد المتهمين

وحضوريا بالنسبة للباقين بالعقوبة ، وعند إعادة محاكمة الغائب حكم ببراءته للشك أن وقوع الجريمة ، فلا يكون ذلك سببا للطعن بناء على المادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات (مادة ٤٤١ اجراءات) لأن الحكمين لم يقضيا العقاب معا على شخصين بحيث ينتج من أحدهما دليل على براءة المحكوم عليه الآخر وهدم اشتراكه فى الجريمة التى تقرر ثبوتها عليه ، بل كل ما جاء فى الحكم الثانى من مخالفة الأول أنه رئى عند نظر التهمة الموجهة لمن كان غائبا عدم إمكان الجزم بحقيقتها والشك فيها ، فيكون كل من الحكمين نهائيا واجب الاحترام . (نقض ١٩٢٤/١١/٦ - منشور بالقضاء الجنائى - على ذكر العرابى سنة ١٩٢٦ ج٢ مادة ٢٣٣ بند ٢) . وبأنه " يشترط لقبول طلب إعادة النظر - طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية - صدور حكمين نهائين ضد شخصين مختلفين عن واقعة واحدة ، وأن يكون بين هذين الحكمين تناقض يستنتج منه براءة أحدهما ، ومفاد ذلك أن يكون هذان الحكمان قد صدرا بالإدانة على شخصين مختلفين بحيث يستحيل التوفيق بينهما فيما قضيا به فى منطوقهما . لما كان ذلك ، وكان الحكمان اللذان يستند إليهما الطالب قد قضى أحدهما بإدانته وقضى الآخر ببراءة المتهم (........) فإن طلب إعادة النظر لا يندرج تحت الحالة الثانية المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبوله " (نقض جنائى ١٩٨٣/٣/٣٠ مجموعة أحكام النقض س٣٤ رقم ٩٥ ص٤٦٧) .

وقضت أيضا بأن : من المقرر أن المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : ١) .... ، ٢) إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم

صـدر حكم على شـخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يســتنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، ٣) .... ، ٤) .... ، ٥) .... " . لما كان ذلك ، وكان الطالب قد اســتند فى طلبه الى الحالة الثانية من المادة المذكورة ، وكان نص هذه المادة يشترط لقبول الطلب صدور حكمين بالإدانة على شخصين مختلفين ، وأن يكون الحكمان قد حاز قوة الأمر المقضى و صادرين فى واقعة إجرامية واحدة ، كما يجب أن يكون الحكمان متناقضين بحيث لا يتفق أساس إدانة كل من المحكوم عليه مع أساس إدانة الآخر . لما كان ذلك ، وكان الحكمان اللذان يستند إليهما الطالب قد - قضى أحدهما بإدانته بحكم بات وقضى الآخر بإدانة المتهم .... بحكم بات بوصف كل منهما مرتكبا وحده فى شهر أغســطس ســنة ١٩٨٨ لجريمة سرقة الســيارة رقم .... ملاكى الجيزة ماركة مرســيدس والمملوكة لــــ .... ، فإنه ينتج عن كل من هذين الحكمين أن شخصا واحدا هو الجانى وإدانة كل من الشــخصــين تحمل فى طياتها براءة الآخر ، ومن ثم يعتبر التناقض متوافرا ، ويضــحى طلب إعادة النظر مندرجا تحت الحالة الثانية المنصــوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ويتعين قبوله . لما كان ذلك ، وكانت براءة طالب إعادة النظر - على هدى ما تقدم - غير ظاهرة إذ أن نفى واقعة السرــقة عنه والمحكوم عليه من أجلها بالحكم موضــوع الطلب وبالتالى إلغاءه والقضــاء ببراءته منها يقتضى تحقيقا لا ترى هذه المحكمة - محكمة النقض - أجراه بنفســها ، فإنه يتعين إلغاء الحكم موضــوع طلب إعادة النظر - الصادر فى الدعوى رقم .... لسنة ١٩٨٨ مستأنف الجيزة بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٧ - وإعادة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم مشكلة من قضاة آخرين للفصل فى

موضـــوعها عملا بنص المادة ٤٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية . (الطعن رقم ٢٣٢٩٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٧/١/٩) .

ثالثا : وحدة الواقعة

يجب أن يكون الحكمان صـادرين عن فعل واحد ، أى أن يكونا قد صـدرا بشـأن نفس الجناية أو الجنحة ، حتى ولو كانت النيابة العامة قد قيدت التهمة ضـد المتهمين بوصفين مختلفين ، أو كان الحكمان قد أعطيا الواقعة الواحدة وصفا مختلفا . كما لو أعطاها أحد الحكمين وصـف القتل الخطأ ، وأعطاها الحكم الثانى وصـف القتل العمد ، وطبقا للقواعد العامة إذا صـدر الحكمان من أجل واقعة واحدة ضـد شـخصـين ، وكانت الدعوى الجنائية قد رفعت ضد أحدهما على أساس أن الواقعة جنحة ، ورفعت الدعوى الجنائية ضد الآخر على أسـاس أن الواقعة مخالفة ، فالعبرة - بالوصـف الحقيقى للواقعة كما رفعت بها الدعوى أصلا ، وليس بالوصف الذى تقضى به المحكمة . (ادوار الذهبى - العرابى - محمود نجيب حسنى - آمال عثمان - سرور - وانظر فوزية عبد الستار) .

وقد قضـت محكمة النقض بأن : تشـترط نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية لقبول طلب التماس إعادة النظر ، صـدور حكمين نهائيين ضـد شـخصـين مختلفين عن واقعة واحدة ، وأن يكون هذان الحكمان كلاهما قد صـدرا بالإدانة بحيث يستحيل التوفيق بينهما فيما قضيا به فى منطوقهما ، وإذ كان ما تقدم ، وكان الحكمان قد قضى بالبراءة فى كليهما لذات الطلب ، وكان أحد الحكمين لم ينص فيه على المصادرة ، فإن ذلك لم يكن متأتيا لأن المضبوطات كانت قد صودرت فعلا قبل ذلك تنفيذا لما نص به الحكم الآخر ، مما يرفع به التناقض بينهما . لما كان ذلك ، وكان طلب التماس إعادة النظر لا يندرج

تحت إحدى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه يكون على غير أساس من القانون . (طعن رقم ١٣٢١ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/١٠/١٣ س٢٠ ص١٠٦٥) .

رابعا : تناقض الحكمين

يجب أن يكون الحكمان متناقضين بحيث يستنتج منهما براءة أحد المحكوم عليهما . أى أن سند إدانة كل من المحكوم عليهما لا يتفق مع سند إدانة الآخر ، بحيث يهدم كل منهما الآخر ، وبحيث لو اجتمع منطوقا الحكمين فى حكم واحد لكان معيبا بما يبرر نقضه . (ادوار غالى الذهبى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت حالات طلب إعادة النظر ، إذ جرى نصها على أنه يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : (أولا) .... (ثانيا) إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، ومناط تطبيق هذه الفقرة أن تكون الواقعة المسوغة لإعادة نظر الدعوى جديدة أى خارجة عن سياق الحكم الذى قضى بإدانة الملتمس ، تنبئ عن قيام تناقض بين هذا الحكم وبين حكم آخر قضى بإدانة آخر بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما . أما الوقائع التى وردت فى سياق حكم واحد قضى بإدانة الملتمس وآخر وتثير دعوى التناقض بما يشوب هذا الحكم ، فإن طريق تصحيحها هو الطعن على الحكم وليس طلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن هذا الطريق هو طريق غير عادى سمح به القانون لتصحيح الأخطاء الجسيمة التى تشوب

الأحكام الباتة والتى لا يمكن تصحيحهما إلا عن هذا الطريق . لما كان ذلك ، وكانت دعوى التناقض التى يؤســـس عليها الملتمس طلب إعادة نظر الدعوى ، فإنها اندمجت فى الحكم الصادر بإدانته والذى طعن فيه الملتمس بطريق النقض وقضى فى هذا الطعن برفضه موضــوعا ، ومن ثم فإن عدم اتخاذ الملتمس هذه الدعوى وجها للطعن على الحكم الصــادر بإدانته لا يصــح أن يكون ســـببا لطلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن إعادة اثارتها لا تعدو أن يكون طعنا آخر عن الحكم ذاته ، وهو ما لا تجيز المادة ٣٨ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشـــأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والتى تنص على أنه " إذا رفض الطعن موضـــوعا فلا يجوز بأية حال لمن رفعه أن يرفع طعنا آخر عن الحكم ذاته لأى ســـبب " .
(طعن رقم ٦٨٥٢ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٨ س٣٤ ص٤٨) .

الحالة الثالثة : إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم .

ومثال الحالة الثالثة أن شاهدا يشهد فى قضية قتل ضد المتهم ، فيحكم بإدانة هذا المتهم تعويلا على شهادة ذلك الشاهد وعلى قرائن أخرى جاءت الشهادة معززة لها ومكونة معها مجموعا من الدلائل تألف من جملته الدليل ، وبعد ذلك أقيمت ضد الشاهد الدعوى الجنائية عن شهادة الزور ، وثبتت فى حقه التهمة ، وحكم عليه بعقوبة الشهادة زورا ، فهنا يلزم أن يعاد النظر فى الحكم الصـــادر بإدانة المتهم عن القتل ، وكذلك الحال إذا حكم على المتهم بالإدانة تعويلا على تقرير خبير ثم تبين أن فى هذا التقرير تغييرا متعمدا للحقيقة فحكم على الخبير بعقوبة الشاهد زورا .

وبالمثل لو أن موظفا عموميا اتهم باختلاس مال فى عهدته وحكم بإدانته تأسيسا على إيصال موقع منه يثبت تسلمه هذا المال ، ثم تبين أن هذا الإيصال مزور فإنه يلزم أن يعاد النظر فى الحكم الصادر بإدانته فى جناية الاختلاس .

وفى الفروض الثلاثة للحالة الثالثة ، يلزم أن يحكم فعلا على الشاهد بعقوبة الشهادة زورا فى الفرض الأول وأن يحكم فعلا على الخبير فى الفرض الثانى بعقوبة الشهادة الزور ، وأن يحكم فعلا بتزوير الورقة السابق أن قدمت أثناء نظر دعوى الاختلاس وصدر الحكم فى هذه الدعوى بناء عليها ، وهذا فى الفرض الثالث . (الدكتور رمسيس بهنام - المرجع السابق)

وتفترض هذه الحالة أن حكم الإدانة قد اعتمد - فى صورة كلية أو جزئية - على شهادة أو خبرة أو على ورقة ، ثم قضى بعقوبة شهادة الزور على الشاهد أو الخبير أو قضى بتزوير الورقة ، مما يعنى زوال الأساس الذى اعتمد عليه ، ويقطع بالتالى بخطئه . (الدكتور محمود نجيب حسنى)

ويشترط لتوافر هذه الحالة ثلاث شروط أولهما صدور حكم بالإدانة من أجل شهادة الزور أو حكم بتزوير ورقة ، وثانيهما أن يكون الحكم لاحقا على حكم الإدانة الذى طعن فيه بطلب إعادة النظر وثالثهما ثبوت أن الشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة كان لها تأثير فى الحكم .

أولا : صدور حكم بالإدانة للشهادة الزور أو حكم بتزوير الورقة

يجب أن يصدر حكم بات على أحد الشهود أو الخبراء فى الدعوى المطعون فيها بإعادة النظر وذلك لتزويره فى الشهادة أو فى التقرير ، أو حكم بات بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، ومجرد رفع الدعوى فى هذه الجرائم أو صدور حكم غير حائز لقوة الشئ المقضى فيه ، لا يكفى للطعن بإعادة النظر وفقا للحالة الثالثة ، فمادام أن التزوير لم يثبت على وجه اليقين ، كما إذا كان هناك احتمال لرفضه من قبل محكمة الموضوع أو إلغائه فى حالة الطعن فى

الحكم الصادر بالتزوير وذلك بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض حسب الأحوال ، فذلك لا يكفى دليلا على خطأ الحكم المطعون فيه بإعادة النظر ، والعبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر شروط إحدى حالاته وقت تقديمه . (الدكتورة آمال عثمان وانظر نقض ١٩٦٢/١/١٦ مجموعة أحكام النقض س١٣ ص٦٣ رقم ١٦) .

وتطبيقا لذلك فلا يكفى لتوافر هذه الحالة أن يعترف الشاهد بكذبة ، أو أن ترفع ضده الدعوى ، ولكن لا يصدر فيها حكم بات لوفاته أثناء نظرها ، أو للقضاء بعدم قبولها لسبب ما كالتقادم ، ولا تتوافر هذه الحالة أيضا إذا كان الشاهد قد سمع على سبيل الاستدلال ، إذ لا تستوفى بذلك جريمة شهادة الزور أركانها . (نقض ١٩٤٠/١٢/٩ مجموعة القواعد ح٥ رقم ١٣٦ ص٢٩٧ - المرجع السابق)

أما مجرد الادعاء بشهادة الزور أو بتزوير ورقة فى الدعوى ، فإنه يصلح أن يندرج تحت مفهوم الحالة الخامسة بشأن التماس إعادة النظر - والتى سنعرض لها فيما بعد - وتدخل فى تقدير النائب العام بشأن رفع التماس إعادة النظر الى محكمة النقض .

وقد سوى المشرع بين الشاهد والخبير ، ويعتبر المترجم الذى تستعين به المحكمة خبير . (المرجع السابق - ادوار غالى الذهبى وآمال عثمان - الخبرة فى المسائل الجنائية ومحمود نجيب حسنى - وأحد فتحى سرور)

ثانيا : أن يكون للشهادة أو الخبرة أو الورقة المزورة تأثير فى الحكم

يجب أن يكون للشهادة أو الخبرة أو الورقة المزورة تأثير فى الحكم ، وليس ضروريا أن يكون الحكم قد استند الى الدليل المزور فحسب ، بل يكفى أن يكون له تأثير واضح فى إثبات الجريمة واسنادها الى المتهم ، فإذا كانت المحكمة لم تستند الى هذا الدليل المزور بأن كانت اطرحته لعدم اقتناعها أساسا بالشهادة أو بتقرير الخبير أو بالورقة المزورة ، فلا وجه للطعن

بإعادة النظر وفقا لهذه الحالة . فإثبات التزوير لا يمس الحكم فى شئ .

وتتوافر شروط الطعن إذا استندت المحكمة الى الدليل المزور وأدلة أخرى ، إذ أن المبدأ كما أوضحنا سابقا أن الأدلة فى المسائل الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ، فإذا سقط أحدها تعذر التعرف على أثر الدليل الباطل فى عقيدة المحكمة .

وعلى ذلك إذا كانت المحكمة قد استندت فى الإدانة الى الأدلة الأخرى فى الدعوى – دوت شهادة أو التقرير أو الورقة – وثبت أنه لم يكن للشهادة أو التقرير أو الورقة نصيب فى تكون عقيدتها ، فلا يكون لالتماس إعادة النظر محل ، إذ لم يثبت خطأ الحكم . (أحمد فتحى سرور – المرجع السابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت فى خمس فقرات منها حالات طلب إعادة النظر بنصها على أنه " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : أولا : .... ، ثانيا : .... ، ثالثا : إذا حكم عن أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات أو إذا حكم بتزوير ورقعه قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم ، رابعا : .... ، خامسا : .... لما كان ذلك ، وكانت العبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، وكانت الطالبة تستند الى الحالة الثالثة من المادة سالفة البيان ، وكان نص الفقرة الثالثة من هذه المادة يشترط لقبول الطلب أن تكون الواقعة الجديدة المسوغة لإعادة نظر الدعوى ينبنى عليها إنهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم

بتزوير ورقة مقدمة فى الدعوى أو إلغاء الأســـاس الذى بنى عليه الحكم ، وكان البين من مطالعة الأوراق أن الحكم موضوع الطلب استند فى إدانة الطالبة بجريمة الضرب البسيط الى أقوال المجنى عليها التى اطمأنت إليها المحكمة من أن الطالبة هى التى أحدثت اصـــابتها ، وكان من حق المحكمة أن تســـتنبط معتقدها من أى دليل يطرح وليس ثمة ما يمنع محكمة الموضـــوع من أن تأخذ بأقوال المجنى عليها وحدها متى اطمأنت إليها ووجدت فيها ما يقنعها بارتكاب المتهمة للجريمة ، مادام أن تقدير أقوال الشـاهد هو مما تسـتقل به محكمة الموضـــوع ، وهى غير ملزمة من بعد بالتحدث فى حكمها إلا عن الأدلة ذات الأثر فى تكوين عقيدتها ، وإذ كان البين من الحكم أنه لم يشر الى التقرير الطبى فى مدوناته ولم يسـتند إليه من بين الأدلة التى اســتند إليها فى قضـائه بالإدانة ، ومن ثم فإن الحكم بتزوير هذا التقرير ليس من شـــأنه أن يؤدى بذاته الى ثبوت براءة الطالبة ، ولا يلزم عنه ســـقوط الدليل على إدانتها ، أو تحملها التبعة الجنائية ، مادام أنه لم يكن له تأثير فى الحكم وبالتالى فإنه لا ينهض بذاته وجها لطب إعادة النظر . (طعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٤/٥ س٣٥ ص٣٨٥) .

ثالثا : أن يكون الحكم الصادر بالتزوير لاحقا لصدور الحكم المطعون فيه بإعادة النظر

يجب أن يكون الحكم البات الصـــادر بالتزوير لاحقا لصـــدور الحكم المطعون فيه بإعادة النظر ، فإذا حكم على الشـــاهد أو الخبير فى جريمة تزوير الشـــهادة أو حكم بتزوير الورقة أثناء نظر الدعوى ، فإن الحكم لا يكون قد تأثر بهذا الدليل ، وإذا كان الحكم بتزوير الدليل قد صدر فى أية مرحلة من مراحل الخصومة الجنائية ، سواء قبل صدور الحكم الذى بنى على هذا الدليل أو بعد صدور هذا الحكم وقبل اكتسابه قوة الأمر المقضى به ، كان هذا

الحكم باطلا لاستناده الى دليل غير مشروع ، ووسيلة إصلاح هذا الخطأ الإجرائى تكون عن طريق الطعن فى هذا الحكم بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض حسب الأحوال ، وإذا لم يطعن فى الحكم رغم هذا الخطأ ، وصار الحكم بالتالى باتا ، فإن ذلك يصحح كل ما شاب الحكم من أخطاء ولو كان الأمر يتعلق ببطلان مطلق متعلق بالنظام العام كما أوضحنا ، فالحالة الثالثة للطعن بإعادة النظر فى الحكم موضوعها الأخطاء التى تشوب الحكم ولم تكشف إلا بعد استنفاذ كافة وسائل الطعن . (انظر الدكتور محمود نجيب حسنى) حيث يذهب الى أنه إذا كان الحكم البات بتزوير الدليل قد صدر أو صار كذلك قبل الطعن فى الحكم محل البحث بالنقض فإن ذلك يعتبر من حالات الخطأ فى تطبيق قانون الإجراءات الجنائية ، إذ يتطلب هذا القانون أن يكون الدليل مشروعا حتى يمكن للمحكمة أن تستند إليه فى تكوين عقيدتها ، وصدور حكم بات بتزوير الدليل يجعل الطعن من اختصاص محكمة النقض ، إذ ان بيان ما إذا كانت المحكمة قد استندت إليه فى تكوين عقيدتها من عدمه فإن ذلك لا يستوجب تحقيقا موضوعيا يخرج عن اختصاص محكمة النقض بل يمكن للمحكمة أن تقرر ذلك بالاطلاع على الأوراق . (راجع فى ذلك الدكتور محمود محمود مصطفى والدكتور محمود نجيب حسنى)

الحالة الرابعة : إذا كان الحكم مبنيا على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم

ومثال هذه الحالة أن يصدر الحكم بالإدانة على تزوير فى محرر عرفى تأسيسا على حكم صدر فى الدعوى المدنية برد وبطلان هذا المحرر ، ويصبح الحكم بالإدانة باتا ، ثم يلغى الحكم الصادر من المحكمة المدنية برد وبطلان الورقة ويثبت أنها سند صحيح لا تزوير فيه ، أو أن يحكم على امرأة متزوجة بعقوبة الزنى تأسيسا على شهادة شاهد لم ير الواقعة فى حالة

تلبس وإنما وجد فى مسلك المرأة من العلامات ما يثير الشبهة حول أمانتها وارتكانا الى حكم من محكمة الأحوال الشخصية عززته تلك الشهادة وقضى بعدم ثبوت نسب الابن الذى و ضعته تلك المرأة من زوجها ، ثم ألغى هذا الحكم و صار ثابتا أن الابن الذى و ضعته المرأة هو من زوجها الشرعى . فهنا يلزم أن يعاد النظر فى الحكم الجنائى الصادر بعقوبة التزوير فى المثال الأول وبعقوبة الزنى فى المثال الثانى ، لأن الحكم الصادر من المحكمة المدنية والذى ألغى فيما بعد كان له تأثيره فى الحكم الجنائى الأول ، ولأن الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية والذى ألغى فيما بعد كان له تأثيره فى الحكم الجنائى الثانى . (الدكتور رمسيس بهنام - المرجع السابق)

ويشترط لهذه الحالة لتوافرها شرطان أولها صدور حكم من محكمة مدنية أو محكمة الأحوال الشخصية فى مسألة يتوقف عليها الفصل فى الدعوى المدنية وثانيهما أن يكون الحكم الجنائى قد بنى على الحكم غير الجنائى ثم ألغى هذا الأخير .

الشرط الأول : صدور حكم من محكمة الأحوال الشخصية او المدنية

الحكم الصادر من محاكم الأحوال الشخصية ، فإنه وفقا للمادة ٤٥٨ إجراءات ، تكون لهذه الأحكام حجية أمام القضاء الجنائى ، فيلتزم القاضى الجنائى بهذه الأحكام ولا يحق له مخالفتها ، ونص المشرع فى المادة ٤٥٧ إجراءات على أن الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية لا تكون لها قوة الأمر المقضى به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها .

ونرى مع الرأى الغالب فى الفقه ، أن الأمر لا يقتصر على الحالات التى تكون فيها الأحكام الصادرة من المحاكم غير الجنائية لها حجية أمام المحاكم الجنائية ، فتتسع هذه الحالة

لتشمل الأحوال المختلفة التى يبنى فيها الحكم على حكم آخر صادر من محكمة غير جنائية ، سواء كانت محاكم أحوال شخصية أو مدنية أو إدارية أو عسكرية أو غيرها ، فالنص عام يشمل الأحكام أيا كانت طبيعتها ، أى سواء كان لها حجية أم لا أمام القضاء الجنائى ، بل وإن الحكمة التى من أجلها اشار المشرع صراحة الى الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية المدنية تتوافر أيضا فى حالة من جهة قضائية أخرى بخلاف ما أشار إليه المشرع صراحة . فلا وجه للتفرقة . وأشرنا سابقا الى أن القياس جائز فى مجال القواعد الإجرائية مادام أن الغرض تحقيق العدالة وحماية حقوق الدفاع . (انظر فى تأييد هذا الاتجاه الدكتورة آمال عثمان – احمد فتحى سرور – محمود محمود مصطفى – المرصفاوى) .

الشرط الثانى : أن يلغى الحكم الصادر من المحكمة غير الجنائية بعد أن يكون الحكم الصادر من المحكمة الجنائية قد استند إليه فى إثبات وقوع الجريمة أو إسنادها الى المتهم

ويجب أن يكون الحكم الصادر من المحكمة غير الجنائية باتا قبل أن يكتسب الحكم الصادر من المحكمة الجنائية هذا الوصف وفقا لما وضحناه عند بحث الحالة الثالثة للطعن فى الحكم بإعادة النظر ، أما إلغاء الحكم فهو ما يفترض أن يتم بالطعن فيه بعد صدور الحكم الجنائى .

ويتقيد الحكم الجنائى بالحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية تطبيقا للمادة ٤٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية والتى جرى نصها على أن " تكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية فى حدود اختصاصها قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فى المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية " ، ومقتضى ذلك أن المحاكم الجنائية ملتزمة بالحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية فى هذا الخصوص فإذا ألغى الحكم الأخير زال الأساس الذى ألزم القانون المحاكم الجنائية أن تستند إليه فى قضائها ، إلا أن

المشرع لم يقتصر على الإشارة الى الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية ، وإنما أشار كذلك الى الحكم الصادر من محكمة مدنية ، ومن المقرر أنه لا حجية لأحكام المحاكم المدنية أمام المحاكم الجنائية ، فقد نصت المادة ٤٥٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا تكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها " ، ويعنى ذلك نفى حجية الحكم المدنى على القضاء الجنائى مقتصر على شطر الحكم المدنى المتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ، مما يستفاد منه – بمفهوم المخالفة – أن للحكم المدنى حجيته فيما عدا ذلك ، وبصفة خاصة إذا قرر ركنا للجريمة غير مادياتها – وهى ما ينصرف إليه تعبير "وقوع الجريمة" ، الذى ورد فى المادة ٤٥٧ – كما لو أثبت فى خيانة الأمانة "عقد الأمانة " أو " ملكية المال لغير المتهم ". (انظر المستشار عدلى خليل – المرجع السابق) .

ونطاق الحالة الرابعة من حالات التماس إعادة النظر أوسع من ذلك ، إذ يتسع لكل وضع تبنى فيه المحكمة الجنائية حكمها على حكم صادر من محكمة غير جنائية – سواء مدنية أو أحوال شخصية أو محاكم إدارية – وإن كانت غير ملزمة بذلك قانونا ، إذ يعنى ذلك أنها اعتمدت فى الإدانة على عنصر ، ثم زال هذا العنصر ، مما يوحى باحتمال أنها ما كانت تقرر الإدانة إذا لم يكن هذا العنصر ماثلا أمامها ، وبمعنى آخر تتوافر هذه الحالة فى جميع الفروض التى يكون القاضى الجنائى قد استند فى حكمه الى حكم صادر من القضاء غير الجنائى سواء أكان ملزما له أو غير ملزم ، وإنما يكفى استناده إليه والدليل على ذلك أن حالة الالتماس هنا لا تتوافر إلا إذا ألغى الحكم المذكور والذى أسس القاضى الجنائى قضاءه عليه

بالنسبة للأحكام الصادرة من تلك المحاكم بغض النظر عن مدى إلزام القاضى بوقف الدعوى من عدمه أو الالتزام بما قضى به تلك المسائل من عدمه ، إذ العبرة فقط هى بأن الأساس الذى بنى عليه الحكم الجنائى قد زال أو انقضى تماما . (الدكتور محمود نجيب حسنى - الدكتور مأمون سلامة - راجع فى عرض هذه الآراء المستشار عدلى خليل فى كل ما سبق) .

الحالة الخامسة : إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه .

ومثال هذه الحالة أن يحكم على إنسان بالإدانة عن قتل ثم تظهر بعد الحكم واقعة من شأنها ثبوت براءته وهى أن القتيل كان قد أخفى شريطا من الديناميت تحت الطريق الذى كان المتهم يألف السير فيه ، وكان فى لحظة قتله قد انحنى أرضا وبيده مشعل مما يستخدم فى إحراق التبغ لإشعال ذلك الشريط وتفجير الأرض فى وجه المتهم الذكان سائرا عليها ، غير أن المتهم إذ تعرف فيه على عدوه أطلق عليه عيارا ناريا أرداه قتيلا . هذا عن ظهور واقعة جديدة لم تكن معلومة وقت محاكمة المتهم المحكوم عليه .

وأما عن ظهور ورقة جديدة لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، ومن شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه ، فمن قبيله أن حكما يصدر مثلا بالعقوبة على جريمة خيانة للأمانة ، وبعد صدوره وصيرورته باتا ، تجد أسرة المحكوم عليه ورقة صادرة من وكيل صاحب الأمانة تثبت تسلمه إياها قبل التبليغ عن الجريمة ، على أن الواقعة أو الورقة الجديدة لابد فى تحديد مفهومها من ملاحظتين جوهرتين :

الملاحظة الأولى أن الواقعة الجديدة قد تكون واقعة نفسية لا مادية ، مثل تقدم إنسان باعترافه أنه مرتكب الجريمة التى صدر فيها الحكم بإدانة غيره ، ومثل تقدم شاهد بشهادة جديدة تغير وجه الرأى فى الدعوى وتقلبه رأسا على عقب ، وقد تكون الواقعة الجديدة

مســتحدثا فى علم الطبيعة أو معطيات التقدم العلمى ، من شـأنه أن ينال من حجية تقرير الخبير فى الرأى الذى انتهى إليه واستند عليه الحكم بالإدانة

والملاحظة الثانية أنه لا يلزم فى الواقعة أو الورقة الجديدة ألا يكون قد ورد لها ذكر على الإطلاق فى المحاكمة ، فقد تكون محل ذكر ولكن المحكمة لم تحسب لها أى حساب فى الحكم الصادر منها بالإدانة ، لأنها لم تصدق أن للواقعة أو الورقة وجودا حقيقيا ، وبالتالى لم تعر الزعم بهما أى التفات ، وإذا بوجودهما الفعلى يتبدى ويظهر بعد صـــدور الحكم البات .

فالمراد بعبارة أن الواقعة أو الورقة لم تكن معلومة وقت المحاكمة أنه لم يكن العلم بوجودها علما يقينيا قبل صدور الحكم البات ، وأن هذا الحكم لم يعول عليها لهذا السبب ، ولم يكن هناك تأثير ما لها فى الرأى الذى انتهى إليه ، فى حين أنه وقد صـــار وجود الواقعة أو الورقة ثابتا ثبوت اليقين ، بعد أن كان غير ثابت ، يتعين أن يعاد النظر فى الحكم على ضـــوء هذا الثبوت .

والقول بغير ذلك معناه التنكر للحقيقة حتى لو تجلت وتكشـــفت على نحو غير متكرر ، ولمجرد أنه ســبق التعلل بها ولم يؤبه لهذا التعلل فى وقت لم يكن مقطوعا فيه بوجودها .

(راجع فيما سبق الدكتور رمسيس بهنام – المرجع السابق) .

والغاية التى تغياها الشـارع من إضـافة هذه الفقرة فى قانون الإجراءات الجنائية الى حالات الالتماس الواردة فى الفقرات الســابقة عليها أن تكون نصــا احتياطيا ابتغاه أن يتدارك بها ما عســاه أن تفلت من صــور تتحاذى معها ولا ينفك عنها والتى قد يتعذر معها إقامة الدليل على الوجه المتطلب قانونا . (نقض ١٩٦٧/١/٢١ س١٨ رقم ٢٧ ص١٤٢) .

ويشـــترط لتوافر هذه الحالة شرطين الأول أن تكون الواقعة جديدة والثانى أن يكون من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه وهما على الترتيب التالى :

الشرط الأول : أن تكون الواقعة جديدة

يقصد بذلك عناصر الإثبات القولية أو المادية ومن بينها الأوراق ، وتطلب المشرع فى الوقائع التى يمكن الاســتناد إليها فى الطعن بإعادة النظر وفقا لهذه الحالة ، أن تكون جديدة ، ويقصــد بذلك أن لا تكون معلومة لدى المحكمة قبل الفصــل فى الدعوى ، وليســت العبرة بوقت حدوثها ، فقد تتوافر قبل الحكم أو بعده إنما العبرة بأن لا تكون قد وصــلت الى علم المحكمة قبل الحكم .

واختلفت الآراء حول ما إذا كانت الوقائع يلزم أن تكون مجهولة أيضــا بالنســبة للمتهم قبل صــدور الحكم ، فذهب رأى أيدته محكمة النقض ، الى أنه إذا كان المتهم يعلم بهذه الوقائع ومع ذلك لم يتمســـك بها ولم ينقلها الى علم المحكمة ، امتنع عليه الطعن فى الحكم بإعادة النظر اســتنادا الى هذه الوقائع ، وذهب رأى آخر نؤيده ، الى أنه لا يشــترط أن تكون الواقعة مجهولة من المتهم ، فالطعن بإعادة النظر يتعلق بخطأ الحكم ولا يتوقف على ســلوك المتهم أو امتناعه عن تقديم أوجه دفاع معينة ، فقد يكون المتهم عالما بالواقعة وامتنع عن تقديمها ، إما لخطأ أو إهمال ، أو لعدم اقتناعه بفائدتها فى الإثبات ، أو رغبة منه فى تحمل العقوبة من أجل مســـاعدة المتهم الحقيقى على الإفلات من العقاب أو لغير ذلك من الأســـباب ، فالعدالة تأبى أن يتحمل برئ ، ولو بإرادته الحقيقية عقوبة عن جريمة لم يرتكبها فتوقيع العقوبة على برئ أيا كان السبب الذى بنى عليه الحكم يتعارض مع أغراض السياسة العقابية . (راجع فيما سبق آمال عثمان - محمود مصطفى - رؤوف عبيد - عمر السعيد - محمود نجيب حسنى - أحمد فتحى سرور - مأمون سلامة - فوزية عبد الستار) .

هذا وإهمال البرئ فى الدفاع عن نفســـه ، أو رضـــاؤه بتطبيق عقوبة عليه لا يحدث آثارا قانونية فالعقوبة لا ترتبط بمصلحة من المصالح الفردية التى يجوز التصرف فيها أو التنازل عنها ، بل تتعلق العقوبة أســـاس بمصـــلحة اجتماعية لا تتحقق إلا إذا وقعت على المتهم الحقيقى الذى ارتكب الجريمة ، وأجاز المشرـــع الطعن بإعادة النظر فى هذه الحالة حماية لهذه المصـــلحة العامة التى تســـتوجب ألا توقع العقوبة إلا على المتهم الحقيقى ، فهذه المصـــلحة تكون هى الأولى بالاعتبار أمام خطأ برئ أو رغبة فى الخضـــوع للعقوبة لأســـباب اجتماعي أو نفسية . (آمال عثمان فيما سبق) .

ون أمثلة الوقائع الجديدة ، اكتشاف أن المحكوم عليه كان مصابا بعاهة فى العقل وقت ارتكاب الجريمة تنفى المسئولية الجنائية عنه ، أو أن المتهم كان محبو سا وقت ارتكاب الجريمة ، أو العثور على الأشياء المسروقة لدى المجنى عليه أو العثور على إيصال لرد الأمانة . (نقض ١٩٧٦/٣/٢٨) .

ولا يعد من الو قائع الجد يدة التى يجوز معها الطعن بإعادة النظر ، التفســـير الجديد الذى يخالف ما أخذت به المحكمة ولو كان التفســـير له صـــفة الإلزام كما لو كان صادرا من المحكمة الدستورية العليا أو من مجلس الشعب . (آمال عثمان فيما سبق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان يبين من الاطلاع على الأوراق وما تم فى شأن الطلب من تحقيقات أنه بتاريخ ١٩٦٩/١/٢٨ تردد الطالب على العيادة النفسية بمستشفى أحمد ماهر وادخل مستشفى الأمراض العقلية بالخانكة بعد تشخيص حالته بجنون الصرع ، ثم عاد للتردد على العيادة يوم ١٩٧١/٣/٩ ودخل دار الاستشفاء للصحة النفسية بالعباسية فى ١٩٧١/٣/٢٩ مصابا باضطراب عقلى الى أن غادرها فى ١٩٧١/٤/٢٩ ، وبتاريخ ١٩٧٣/٦/١٥

حكمت محكمة القاهرة للأحوال الشخصية فى القضية رقم ٢١٢ لسنة ١٩٦٩ ب كلى الزيتون بتوقيع الحجر عليه للجنون ومازال محجورا عليه ، وإذ أمر المحامى العام الأول – تحقيقا للطلب الماثل – بإيداع الطالب دار الاستشفاء للصحة النفسية بالعباسية بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٣ لمدة خمسة عشر يوما لبيان مدى مسئوليته عن أفعاله وقت اقترافه جريمة الشروع فى السرقة فى ١٩٧١/١٠/٧ أورى التقرير الفنى أنه يعانى من الاضطراب العقلى (الفصام) ويعتبر غير مسئول عن تلك الجريمة . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر قد نصت بصدد بيان الحالة الأخيرة مكن الحالات التى يجوز فيها طلب اعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة من مواد الجنايات والجنح ، على أن ذلك الطلب جائز إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو ظهرت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، وكانت تلك الفقرة وان جاء نصها عاما لم تقيد الوقائع او الاوراق التى تظهر بعد صدور الحكم بنوع معين ، إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون علقت على هذه الفقرة بأنه " نص فيها على صورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة ، وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكون معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه ، ومثل ذلك ما لو ثبت بعد الحكم على متهم أنه كان مصابا بالعاهة فى عقله وقت ارتكابها أو أنه كان محبوسا فى هذا الوقت أو عثر على الشئ المسروق لدى المجنى عليه أو عثر على ايصال برد الأمانة " ، وقد تغيا الشارع من اضافة الفقرة الخامسة الى الفقرات الأربع الأولى من المادة ٤٤١ من القانون فى ضوء الأمثلة التى ضربتها المذكرة الإيضاحية ، أن تكون الوقائع الجديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على

إدانته أو على تحمل التبعة الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان ما ظهر من الوقائع والأوراق من أن المحكوم عليه – طالب إعادة النظر – كان مصابا بعاهة فى العقل وقت ارتكابه جريمة الشروع فى السرقة تحول دون عقابه عنها طبقا للمادة ٦٢ من قانون العقوبات ، وإذا كانت هذه العلة على ما يبين من ظروف الحال ومن الأوراق ومن محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة الموضوع – فى درجتى التقاضى – مجهول من المحكمة والمحكوم عليه معا إبان المحاكمة ، ولا يغير من جهالة المحكوم عليه بما ورد على لسانه عرضا فى التحقيقات من إشارة إليها ، فذلك لا ينهض دليلا على علمه اليقينى بإصابته بها وقت اقترافه الجريمة ، خاصة بعد الإذن له بمغادرة دار الاستشفاء قبيل ذلك مما وقر فى نفسه براءته من علته ، فضلا عن أن هذا العلم لا يمكن الاعتداد به بمن كان سقيم العقل لا يقيم القانون وزنا لتصرفاته ولا يساءله عن أفعاله ، وكانت تلك العلة قد ظهرت بعد صدور حكم بات بالعقاب فى الدعوى وتشكل واقعة جديدة تحسم بذاتها الأمر وتقطع بترتيب أثرها فى ثبوت عدم تحمل الطالب التبعة الجنائية للجريمة واعفائه من العقاب ، فإن طلب إعادة النظر يكون قد تكاملت عناصره وتوافرت مقوماته مما يتعين معه قبوله والقضاء بإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٦٤٢٠ لسنة ١٩٧١ استئناف وسط القاهرة بتاريخ ١٩٧١/١٢/١٢ وبراءة الطاعن المحكوم عليه فيها . (طعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٦/٣/٢٨ س٢٧ ص٣٥٣)

- مدى اعتبار الواقعة العلمية بمثابة واقعة جديدة تبرر طلب إعادة النظر فى حكم الإدانة :

بحث هذا الأمر محكمة النقض الفرنسية فى قضية اتهم فيها صيدلى بقتل زوجته بالسم وأدانته محكمة جنايات السين بالأشغال الشاقة المؤبدة ، وقد اعتمدت المحكمة فى الإدانة على ما

أثبته تشريح الجثة من وجود بعض ملليجرامات من الزرنيخ ، وتأكد الخبراء بوجود علاقة وفاة الزوجة وهذا الزرنيخ ، وكان السائد علميا وقتئذ لا يمكن تواجدها عادة فى جسم الإنسان الحى ، وبعد عشرين سنة تأكد علميا وجود مادة الزرنيخ عادة فى جسم الإنسان .

وقد آثار شك كبير فى الحكم الصادر بإدانة ذلك الصيدلى ، فتقدم بالتماس لإعادة النظر فى هذا الحكم ، إلا أن محكمة النقض الفرنسية رفضت هذا الالتماس بناء على ما ثبت لها من تقرير بعض الخبراء أن آثار الزرنيخ الموجود بجثة المجنى عليها لا يمكن أن تتوافر نتيجة وجود هذه المادة عادة فى جسم الإنسان ، وأن الكمية التى عثر عليها فى جثة المجنى عليها تزيد عن الكمية المعتادة فى جسم الإنسان ..... وبعد سبعة عشر عاما اكتشف العلم مرضا تتفق أعراضه مع أعراض التسمم بالزرنيخ ، وفى هذه المرة قبلت محكمة النقض طلب بإعادة النظر مبنيا على هذه الواقعة العلمية الجديدة استناد الى أن هذه الواقعة تلقى شكا كبيرا جدا حول الظروف التى ماتت فيها المجنى عليها ، فلا يبقى سوى افتراض براءة المتهم الأمر الذى يتعين معه قبول طلب بإعادة النظر .

وكم يعرض مثل هذا الفرض عن القضاء المصرى حتى الآن إلا أن الواقع من الأمر أن الأخذ بالواقعة العلمية كواقعة جديدة لابد أن يكون مشروطا بأن تكون هذه الواقعة بمثابة حقيقة علمية تأكدت صحتها ، أى لا يترك للمحكمة سلطة إعادة تقديرها ، وبعبارة أخرى أن الواقعة العلمية التى تبرر طلب إعادة النظر يجب أن تكون من المسلمات التى لا تحتاج من المحكمة لأن تعمل فيها رأيها مستأنسة فى ذلك بآراء الخبراء .

والملاحظ أن الواقعة العلمية هى مما يتصل بالواقع لا بالقانون ، فلا يعتبر واقعة جديدة أى رأى أو نظرية قانونية جديدة يخالف الرأى أو النظرية التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع فى قضائها ، بل أن التفسير التشريعى الجديد الذى لا يتفق مع التفسير الذى انتهت إليه

محكمة الموضـــوع لا يعد واقعة جديدة ، هذا فضـــلا عن أنه فى هذه الأحوال تتفق الواقعة الجديدة بســـلامة الحكم فى تطبيق القانون لا صـــحته فى اســـتخلاص الوقائع ، ومبنى طلب التماس إعادة النظر هو تصويب ما اعترى الحكم من خطأ فى فهم الواقع واستخلاصه وليس تصـحيح ما اعترى الحكم أو شـابه من خطأ فى تطبيق القانون . (راجع فى كل ما سـبق ادوار غالى الذهبى والمستشار عدلى خليل وأحمد فتحى سرور) .

- ما لا يعد واقعة جديدة :

لا تعد واقعة جديدة التفسير الجديد لواقعة كانت معروضة على المحكمة ، إذ الجدة – على هذا النحو – منســـوبة الى التفســـير لا الى الواقعة ، وتطبيقا لذلك فإنه لا يجوز أن يســـتند التماس إعادة النظر الى تقرير خبير يناقض – فى شأن ذات الواقعة – تقرير الخبير الذى كان معروضا عن المحكمة ، ولا يجوز الاستناد الى أعراض طرأت بعد الحكم وتثبت جنون المتهم إذا كان قد ســـبق الدفع بجنونه أثناء المحاكمة ومحصـــت المحكمة هذا الدفع وقالت رأيها فيه ، ولا يجوز الاســـتناد الى أدلة جديدة لإثبات ذات الواقعة التى كانت معروضـــة على المحكمة ورفضت المحكمة القول بثبوتها ، ومن باب أولى لا يجوز الاستناد الى واقعة طرأت بعد الحكم إذا كان دورها مقتصرـــا على تأكيد أو توضـــيح دليل إثبات كان معروضـــا على المحكمة .

ولما كان المشرـــع يريد بالواقعة الجديدة (عنصرـــا واقعيا) من عناصر الدعوى ، فإن هذه الواقعة لا تتحقق إذا طرأت على الدعوى عنصر قانونى جديد ، وعلى ذلك فإنه لا يعد واقعة جديدة التفســـير القانونى المخالف للتفســـير الذى أخذت به المحكمة فى حكمها ، ولو اعتبر التفسير الجديد راجحا فى الفقه أو أخذت به محاكم أخرى ، ولا يعد واقعة جديدة التفسير

التشريعى ، فالتفسير التشريعى الجديد الذى لا يتفق مع التفسير الذى انتهت إليه محكمة الموضـوع لا يعد واقعة جديدة كما سـبق القول . (راجع الأسـتاذ على ذكى العرابى والدكتور محمود نجيب حسنى والمستشار عدلى خليل) .

ولا يعتبر واقعة جديدة التعديل التشر-يعى ، ولو كان فى مصـلحة المتهم ، بل أن إلغاء نص التجريم أو إلغاء النص غير الجنائى الذى يفترضـه نص التجريم لا يعتبر واقعة جديدة ، لأن مجال التماس إعادة النظر مقتصر على الجانب الواقعى من الدعوى دون الجانب القانونى . (المستشار عدلى خليل) .

الشرط الثانى : أن يكون من شأن الواقعة الجديد ثبوت براءة المحكوم عليه

لا يكفى ظهور وقائع جديدة كانت مجهولة من المحكمة ، بل يجب أن تؤدى هذه الوقائع الى إثبات براءة المحكوم عليه ، كما إذا كان من شـأنها نفى وقوع الجريمة أو اسـنادها الى المتهم أو رفع صـفة اللامشر-وعية عن الفعل ، أو إثبات توافر سـبب من أسـباب امتناع المسئولية أو العقاب .

ويثور التساؤل عن قوة هذه الوقائع فى الإثبات ، أى عن ما إذا كان من شـأن الوقائع إثبات البراءة على وجه اليقين ، أم أنه يكفى أن يتوافر معها احتمال كبير فى البراءة .

ولا خلاف فى أنه لا يشـترط أن تؤدى هذه الوقائع الى البراءة وحدها ، فيجوز الطعن بإعادة النظر ولو كانت البراءة سـتحقق اسـتنادا الى هذه الوقائع الجديدة وغيرها من الوقائع التى كانت ثابتة لدى المحكمة .

واتجه رأى أخذ به بعض الفقهاء ، وأيدته محكمة النقض المصرــية ، وبعض أحكام محكمة النقض الفرنســية الى أنه يلزم فى الوقائع الجديدة أن تكون قاطعة فى إثبات البراءة ، وهو ما يقيم موازنة عادلة لا إفراط فيها بين حق المحكوم عليه و صالح المجتمع الذى يضره المساس فى غير سبب جازم بقوة الشئ المقضى به جنائيا . (رؤوف عبيد - فوزية عبد الستار - آمال عثمان) .

ونرجح الاتجاه الآخر ، وأيده بعض الفقهاء وأحكام أخرى لمحكمة النقض الفرنســية ، فيكفى أن تؤدى الوقائع الجديدة الى ترجيح البراءة ، ولا يشــترط أن تكون فى حد ذاتها دليلا قاطعا فى إثبات البراءة ، والواقع أنه يتعذر فى أغلب الأحيان تحديد ما إذا كان لدليل معين قوة قاطعة فى إثبات البراءة ، إذ يتوقف تحديد قوة الدليل فى الإثبات على تقديره فى ضوء عناصر الإثبات الأخرى المباشرة وغير المباشرة فى الخصــومة الجنائية ، فقد لا يكون لدليل معين إذا نظر إليه وحده قوة قاطعة فى إثبات البراءة ، إنما قد يؤدى الى هذه النتيجة إذا أضــيف إليه عناصر الإثبات الأخرى ، ولم يشترط المشرع فى الواقعة الجديدة كما ذكرنا أن يكون من شأنها وحدها إثبات البراءة ، والقاعدة أيضــا أن احكام البراءة لا تبنى على الجزم واليقين بل على الشك والاحتمال ، والمبدأ أن الأدلة متساندة يكمل بعضها بعضا فلا ينظر الى دليل معين بل الى الأدلة مجتمعة لاســتخلاص عقيدة المحكمة . (الدكتور محمود نجيب حســنى - آمال عثمان) .

والواقع أن المعيار الواسع فى تفسير الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤١ إجراءات يتفق مع القواعد التى تحكم الإثبات ، فيجب أن تتحدد الواقعة الجديدة من حيث قوتها فى الإثبات بأن يكون من شأنها أن تتوافر معها احتمالات قوية للبراءة أو أن تؤدى الى التشكيك بشكل ملحوظ فى

أدلة الإدانة . (الدكتورة آمال عثمان فى كل ما سبق) .

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : الفقرة الخامســـة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية وإن جاء نصها عاما فلم تقيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صدور الحكم بنوع معين ، إلا أن المذكرة الإيضـاحية للقانون جاء بها تعليق على هذه الفقرة أنه " نص فيها على صـــورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه ، ومثل ذلك ما لو ثبت بعد الحكم على المتهم أنه كان مصابا بالعاهة فى عقله وقت ارتكابها أو أنه كان محبو سا فى هذا الوقت أو عثر على الشئ المسروق لدى المجنى عليه أو عثر على ايصال برد الأمانة " ، وقد استمد الشارع حكم المادة سالفة البيان من المادة ٤٤٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى بعد تعديلها بالقانون الصادر فى ٨ يونية سنة ١٨٩٥ التى صار مو ضعها المادة ٦٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى الجديد الصادر بالقانون الرقيم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ وعن غير المقبول أن يتشدد الشارع فى الحالات الأربع الأولى للمادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ليفتح الباب على مصراعيه فى الحالة الخامســة التى تسـتوعب بعمومها ما تقدمها وإنما تصـدر بها - فى ضـوء الأمثلة التى ضربتها المذكرة الإيضــاحية - أن تكون الوقائع الجديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما ســـقوط الدليل على إدانته أو على تحمله التبعة الجنائية ، فالغاية التى تغياها الشـــارع من اضـــافة هذه الفقرة فى قانون الإجراءات الجنائية الى حالات الالتماس الواردة فى الفقرات السـابقة عليها أن تكون نصـا احتياطا ابتغاء أن يتدارك بها ما عساه أن يفلت من صور تتحاذى معها ولا تنفك عنها والتى قد يتعذر فيها إقامة الدليل على الوجه المتطلب قانونا ، مما لازمه عدم الاكتفاء فيها بعدول مجرد شاهد أو

متهم عما سبق أن أدلى به لدى محكمة الموضوع أو بمجرد قول مرسل لشاهد أمام محكمة أخرى ما لم يصاحب هذا القول أو ذلك العدول ما لم يحسم بذاته الأمر ويقطع بترتيب أثره فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، وهو ما يقيم موازنة عادلة لا إفراط فيها أو تفريط بين حق المحكوم عليه وصالح المجتمع الذى يضيره المساس فى غير سبب جازم بقوة الشئ المقضى فيه جنائيا وهى حالات النظام العام التى تمس مصلحة المجتمع وتقضى بوضع حد لنزاع فصل فيه القضاء نهائيا ، الأمر الذى سجلته المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية حين نصت على أنه " لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوضع القانونى للجريمة " ، فأصبح بذلك حكم القضاء عنوان حقيقة هى أقوى من الحقيقة نفسها ، مما لا يصح معه النيل منها بمجرد دعوى غير حاسمة ، كما لا يجوز أن تكون محلا للمساومة بين الأفراد ، والقول بغير ذلك مضيعة لوقت القضاء وهيبته ومجلبة لتناقض أحكامه ما بقى الأمر معلقا بمشيئة المحكوم عليهم كلما حلا لهم تجديد النزاع وإعادة طرحه على القضاء . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) . وبأنه " استقر قضاء محكمة النقض على أن المقصود بالحالة المنصوص عليها فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية أن تدل الوقائع والأوراق التى تظهر بعد الحكم ، على براءة المحكوم عليه ، أو يلزم عنها سقوط الدليل على إدانته أو تحمله التبعة الجنائية ، وإذا كان ما تقدم ، وكان البين من الاطلاع على أوراق التحقيق الإدارى الذى أجرى فى تاريخ لاحق من تاريخ صدور الحكم نهائيا فى الدعوى موضوع الطلب ، أن معاون التنظيم محرر محضر ضبط الواقعة قد أقر فى ذلك التحقيق بأنه لم يصعد الى الدور الخامس العلوى لمعاينته ، وإنما اكتفى بتسجيل الأبعاد والمساحة التى قدرت قيمة

المبانى على أساسها ، من وجهات الدور الأرضى ، بسبب منع زوج الطالبة له من الصعود الى الدور العلوى ، كما اشتمل التحقيق الإدارى على معاينة أجراها مهندس التنظيم أثبت فيها أن أعمال البناء قد تمت فى مساحة ١٣٢ مترا مربعا من الدور الخامس العلوى ، قيمتها ١١٨٨ جنيه ، وأنها لو استكملت لبلغت التكاليف ٢٥٧٤ جنيه ، وانتهى التحقيق الإدارى بمجازاة محرر المحضر ، وكان شرط قيام جريمة بناء جريمة بناء تزيد قيمته على ألف جنيه - قبل موافقة اللجنة المختصة بالتطبيق للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٤ - أن تكون قيمة الأعمال المطلوب اقامتها تزيد عن الألف جنيه ، الأمر الذى لا يمكن تحقيقه إلا بالمعانى الفعلية من واقع الطبيعة ، وإذ ثبت أن التحقيقات الإدارية وما كشفت عنه من وقائع كانت مجهولة من المحكمة والمتهمة إبان المحاكمة ، إذ لم تحدث ولم تظهر إلا بعد الحكم نهائيا فى الدعوى ، وكانت بذاتها حاسمة فى النيل من دليل إدانة الطالب بالنسبة الى قيمة المبانى موضوع التهمة الثالثة ، وما يترتب عن ذلك من أثر فى تقدير قيمة ما تلزم بأدائه ، فإن ذلك ما يسوغ قبول الطلب والقضاء بإلغاء الحكم موضوع الطلب فيما قضى به فى التهمة الثالثة والإحالة " (طعن ٦٣٧ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/٥/٣ س٢١ ص٦٤٦) . وبأنه " لما كان الثابت من الأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية ضد الطالب والمحكوم عليه الثانى .... بتهمة حيازة سلع خاضعة للضريبة على الاستهلاك دون سدادها وطلبت عقابهما بمواد القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ومحكمة أول درجة قضت بتغريم كل منهما خمسمائة جنيه وسداد الضريبة المستحقة ومثلها تعويضا وبدل المصادرة فاستأنف المحكوم عليهما والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وإذ كان الحكم غيابيا بالنسبة للمحكوم عليه الثانى فعارض وقضى فى معارضته

الاســتئنافية بقبولها شــكلا وإلغاء وبراءة مما أســند إليه فى حين أن طالب الالتماس قد قرر الطعن بالنقض فى الحكم الحضــورى الاســتئنافى ومحكمة النقض قضــت بعدم قبول الطعن ومصادرة الكفالة .

ومن حيث إن الفقرة الخامســة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصـت على أن ذلك الطلب جائز " إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو ظهرت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شـأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه " ، وكانت تلك الفقرة وإن جاء نصــها عاما فلم تفيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صــدور الحكم بنوع معين إلا أن المذكرة الإيضــاحية للقانون علقت على هذه الفقرة بأنه " نص فيها على صــورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شـــأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه " ، وضرب أمثلة لذلك الغرض منها أن تكون الوقائع جديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على إدانته أو على تحمل التبعة الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم الصادر ببراءة المتهم الثانى .... قد بنى على أن الواقعة المسندة إليه غير مؤثمة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الاستهلاك ، وهى ذات الواقعة التى حوكم طالب الالتماس من أجلها ودانته المحكمة بها وأن حكم البراءة الســالف بيانه قد صــدر بعد الحكم بإدانة الطالب ولم يكن معلوما لديه وقت محاكمته ولم يطرح على المحكمة

الاستئنافية التى قضت بإدانته فهو بذلك يعد واقعة جديدة من شأنها أن تؤدى الى ثبوت براءة طالب الالتماس ، ومن ثم تكون ق توافرت شروط تطبيق الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ إجراءات جنائية ويكون طلب إعادة النظر قد النظر قد تكاملت عناصره وتوافرت مقوماته مما يتعين معه قبوله والقضاء بإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة رقم .... استئناف المنصورة وبراءة الطالب المحكوم عليه فيها " (الطعن رقم ١٢٩٧٣ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٢) .

البــاب الثالث
إجراءات طلب إعادة النظر

الفصل الأول
تقديم طلب إعادة النظر

تنص المادة ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " فى الأحوال الأربع الأولى من المادة السابقة يكون لكل من النائب العام والمحكوم عليه أو من يمثله قانونا إذا كان عديم الأهلية أو مفقودا أو لأقاربه أو زوجه من بعد موته حق طلب إعادة النظر " .

وإذا كان الطالب غير النيابة العامة ، فعليه تقديم الطلب الى النائب العام بعريضة يبين فيها الحكم المطلوب إعادة النظر فيه ، والوجه الذى يستند عليه ، ويشفعه بالمستندات المؤيدة له ، ويرفع النائب العام الطلب سواء كان مقدما منه أو من غيره مع التحقيقات التى يكون قد رأى إجراءاها الى محكمة النقض بتقرير يبين فيه رأيه والأسباب التى يستند عليها ، ويجب أن يرفع الطلب الى المحكمة فى الثلاثة الأشهر التالية لتقديمه .

وتنص أيضا المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب إعادة النظر للنائب العام وحده سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا ، يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها الى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العمومية بالمحكمة التابع لها يوجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليها ، وتفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق واستيفاء ما تراه من التحقيق ، وتأمر بإحالته الى محكمة النقض إذا رأت قبوله "

ولا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام وكان نصها الأصلى كما يلى :

ولا يقبل الطعن فى الأمر الصـــادر منه بقبول الطلب أو عدم قبوله أو فى الأمر الصـــادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله .

وتنص أيضـــا المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يقبل النائب العام طلب إعادة النظر من المتهم أو من يحل محله فى الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ إلا إذا أودع الطالب خزانة المحكمة مبلغ خمسة وعشرون جنيه كفالة ، تخصص لوفاء الغرامة المنصوص عليها بالمادة ٤٤٩ ، ما لم يكن قد أعفى من إيداعه بقرار من لجنة المســـاعدة القضـــائية بمحكمة النقض " .

ويتضح لنا من هذه النصوص بأن المشرع قد ميز فيما يتعلق بمن له حق تقديم طلب إعادة النظر بين الحالات الأربع الأولى والحالة الخامسة وذلك على التفصيل التالى :

أولا : الحالات الأربع الأولى

واضـــح من نص المادة ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية بأنه يجب أن يقدم الطلب الى النائب العام بعريضـــة مؤيدة بالمســـتندات ، فإذا قدم مباشرة الى محكمة النقض تعين عليها الحكم بعدم قبوله ، وقد حكمت محكمة استئناف القاهرة بأنه يجب أن يكون طلب إعادة النظر مشفوعا بالمستندات المؤيدة له وإلا كان عبثا لا طائل له ، وذهب بعض الشراح الى أن الالتزام بتقديم الطلب الى محكمة النقض لا يتســـنى إلا إذا قدم الطاعن المســـتندات المؤيدة له . (ادوار غالى الذهبى - عدلى عبد الباقى - اســـتئناف القاهرة ١٩٦٣/١/١٤ المجموعة الرسمية س٦٢ رقم ٤ ص١٥ - أحمد فتحى سرور)

- إيداع الكفالة :

لا يقبل النائب العام طلب إعادة النظر من المتهم أو من يحل محله فى الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ إلا إذا أودع الطالب خزانة المحكمة مبلغ خمســـة وعشرــون جنيها كفالة ، تخصص لوفاء الغرامة المنصوص عليها بالمادة ٤٤٩ ، ما لم يكن قد أعفى من إيداعه بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة انقض . (مادة ٤٤٤ إجراءات)

وقد قضــت محكمة النقض بأن : اســتلزمت المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية لقبول طلب إعادة النظر المبنى على الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ إجراءات أن يودع الطالب خزانة المحكمة مبلغ خمســة جنيهات كفالة وأصبحت خمســة وعشرـون جنيها طبقا لقانون الإجراءات الجنائية الجديد ما لم يكن قد أعفى من إيداعه بقرار من لجنة المساعدة القضائية . (الطعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢)

- رفع الطلب الى محكمة النقض :

إذا كان الطلب مبنيا على إحدى الحالات الأربع الأولى ، وجب على النائب العام أن يرفعه الى محكمة النقض مهما كان رأيه فيه ، ولا يستطيع حفظه لأى سبب من الأسباب . (رؤوف عبيد - العرابى – محمود مصطفى – ادوار الذهبى) .

وتنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٢ على أنه " يجب أن يرفع الطلب الى المحكمة فى الثلاثة الأشـهر التالية لقديمه " ، ولكن المشرـع لم يضـع أى جزاء على مخالفة هذا الميعاد ، ومن ثم فلا تثريب على النائب العام إذا لم يقدم الطلب فى خلال هذا الميعاد بسـبب التحقيقات التى قد يرى إجراءها " . (إدوار الذهبى)

كذلك لم يرتب القانون أى جزاء إذا لم يرفق النائب العام بالطلب تقريرا يبين فيه رأيه والأسباب التى يستند عليها . (إدوار الذهبى)

وقد قضـــت محكمة النقض بأن : لما كان النائب العام وإن كان قد رفع طلب إعادة النظر الماثل الى هذه المحكمة - محكمة النقض - مشـفوعا بتقرير ينتهى فيه الى قبول هذا الطلب للســـبب المبين بهذا التقرير عملا بنص ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية بعد ميعاد الثلاثة أشـــهر التالية لتقديمه إليه من طالب إعادة النظر والمبين بالفقرة الأخيرة من المادة المذكورة آنفا إلا أن تجاوز هذا الميعاد لا يترتب عليه عدم قبول الطلب لأنه ميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته أى جزاء اجرائى ، ومن ثم فإنه يتعين قبول طلب إعادة النظر شـــكلا . (الطعن رقم ٢٣٢٩٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٧/١/٩) .

ويثور التســـاؤل إذا لم يعرض النائب العام الطلب على محكمة النقض فى الحالات الأربع الأولى ذهب رأى نؤيده الى أنه يكون قد خالف القانون ، ويجوز - فى رأينا - الطعن فى هذا القرار بالاســـتئناف أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشـــورة فى مواد الجنايات ، أو أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنح . (قارن مادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بالقانون رقم ١٧٠ سنة ١٩٨١) .

ومما يؤيد هذا النظر أن المادة ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية لم تنص على عدم قبول الطعن فى قرار النائب العام الذى يتخذه بعدم رفع الطلب الى محكمة النقض فى الحالات الأربع الأولى ، ولم يكن متصـــورا عقلا ان ينص على ذلك ، طالما أن المشرـــع قد ألزم النائب العام بضرورة عرض الطلب على محكمة النقض . (الدكتور إدوار غالى الذهبى) .

وقد قضـت محكمة النقض بأن : المقابلة بين سـلطات النائب العام واللجنة فى نصـوص المواد ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية لا تفيد جواز استئناف قرار النائب العام

برفض طالب إعادة النظر ، بل تفيد على العكس من ذلك عدم جواز الطعن فى هذا القرار طالما كان الطلب مبنيا على الحالة المبينة فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ سالفة الذكر ، ومن ثم فإن الأمر الذى أصدرته غرفة الاتهام بعدم جواز الاستئناف فى هذه الحالة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . (نقض جنائى ١٩٦٢/٢/٢٠ مجموعة أحكام النقض س١٣ رقم ٤٨ ص١٧٤) ، وواضح من هذا الحكم - بمفهوم المخالفة - أن قرار النائب العام برفض طلب إعادة النظر إذا كان مبنيا على الحالات الأربع الأولى يجوز الطعن فيه بالاستئناف .

والعبرة فى قبول الطلب . هى بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه . معاودة تقديم الطلب للمرة الثانية فى إطار مختلف . استنادا الى ذات الواقعة التى أسس عليها الطلب الأول ، ذلك احتيال على القانون . أثره . عدم القبول وقد قضت محكمة النقض بأن : العبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، فإذا كان الثابت من مطالعة الأوراق أن الطالبين سبق أن قدما طلبا الى النائب العام بإعادة النظر وأساساه على الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانا مما استندا إليه فيه الادعاء بتزوير تقريرى خبير البصمات ، ولما أصدر النائب العام قرار برفض الطلب طعنا فى قراره أمام غرفة الاتهام ثم طعنا فى قرار الغرفة أمام محكمة النقض ، وقبل أن تفصل المحكمة فى ذلك الطعن عمدا الى تقديم طلب جديد أسساه على الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من تلك المادة استنادا الى حصول ذلك التزوير المدعى به ، وطلب فى هذه المرة عرضه وجوبا على محكمة النقض عملا بحكم المادة ٤٤٢ من القانون ، رغم أن حكما لم يصدر بعد

تزوير التقرير قبل رفع هذا الطلب - وهو ما تشترطه الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٨ - ومن ثم فإن الطلب المطروح يكون - فى حقيقته - لازال فى حدوده التى عرضت على النائب العام من قبل ، وهو بهذا الوصف يندرج تحت حكم الفقرة الخامسة من المادة المذكورة مما لا يصح فى القانون رفعه الى محكمة النقض إلا إذا رأى النائب العام وجها لذلك على أن تكون الإحالة عن طريق اللجنة المشار إليها فى المادة ٤٤٣ ، وهذا الذى أقدم عليه الطالب لا يعدو أن يكون محاولة لإظهار الطلب فى إطار جديد لا يضم فى الحقيقة غير ذات الواقعة ، وهى بعد محاولة يراد بها - افتئاتا على الأوضاع المقررة فى القانون - أن يعرض الطلب على محكمة النقض وجوبا ومباشرة وبغير الطريق السوى ، وإذ كانت المحكمة لا تتصل بمثله من هذا الطريق فإنه يتعين القضاء بعدم قبوله . (طعن رقم ٤٠٥٤ لسنة ٣١ جلسة ١٩٦٢/١/١٦ س١٣ ص٦٣) .

ثانيا : الحالة الخامسة

ويختلف الأمر بالنسبة للحالة الخامسة . فيخضع الطلب للسلطة التقديرية للنائب العام . فلا يلتزم بتقديم الطلب الى محكمة النقض ، إنما له أن يجرى التحقيقات اللازمة للتأكد من مدى جدية الطلب ، وبعد ذلك فإن له أن يرفضه إذا تبين أنه غير جدى أو لا تتوافر بشأنه شروط الحالة الخامسة التى حددها المشرع ، وإذا اقتنع بجديته ورأى أن له محلا ، يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد أجراها الى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة

التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يســتند إليها . (مادة ١/٤٤٣ اجراءات) .

وتفصــل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق واســتيفاء ما تراه من التحقيق ، وتأمر بإحالته الى محكمة النقض إذا رأت قبوله . (مادة ٢/٤٤٣ إجراءات) .

ولا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصــادر من النائب العام أو فى الأمر الصــادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله . (مادة ٣/٤٤٣ إجراءات) .

وعلى ذلك يجب لقبول طلب إعادة النظر طيقا للحالة الخامســة أ تتم إحالته الى محكمة النقض من اللجنة المذكورة ، وليس من النائب العام ، وإلا كان الطلب غير مقبول . (إدوار غالى الذهبى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : مناط قبول طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، رهن بعرضه من النائب العام وحده دون سواه على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقبول اللجنة هذا الطلب ، وإذ كان ذلك ، وكان النائب العام - على ما يبين من الأوراق - لم يرفع الطلب على الوجه المتقدم الى اللجنة المشـار إليها ، فإن محكمة النقض لا تتصـل بطلب إعادة النظر فى هذه الحالة ، ويكون الطلب فى هذا الخصــوص غير مقبول . (نقض جنائى ١٩٨٣/٣/٣٠ مجموعة أحكام النقض س٣٤ رقم ٩٥ ص٤٦٧) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : مفهوم نصوص المواد ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية وما تضــمنته مذكرته الإيضــاحية أن الشــارع خول حق طلب إعادة النظر لكل من النائب العام والمحكوم عليه فى الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ ، أما فى الحالة الخامسة

فقد قصر هذا الحق على النائب العام وحده ، وإذا كان الشارع قد أورد ذلك بعبارة (سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن) فإنه لم يقصد سوى تنظيم الطريق الذى يكون لهؤلاء فى استعمال ذلك الحق وهو طريق النائب العام على خلاف الحالات الأربع الأولى ، وهى حالات تبدوا فيها جدية الطلب لما تدل عليه من خطأ الحكم أو تناقضه مع حكم آخر نهائى أو تأسيسه على حكم ألغى ، أما الحالة الخامسة فليس الأمر فيها من الموضوع بمثل الحالات الأربع تكون إنما هو متعلق بتقدير الوقائع أو الأوراق التى قد تظهر بعد الحكم دون أن تكون معلومة وقت المحاكمة وبالنظر لهذا الخلاف الواضح بين تلك الحالات الأربع الأولى والحالة الخامسة فإن الشارع لم يخول حق طلب إعادة النظر فى الحالة الأخيرة إلا للنائب العام وحده ، وهو لم يكتفى بهذا القيد بل وضع قيدا آخر هو عرض الطلب على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ وجعل قرارها نهائيا وقد قصد بهذه القيود المحافظة على حجية الأحكام النهائية حتى لا تهدر بمجرد طلب يقدمه المحكوم عليه ولا بمجرد قرار يصدره النائب العام . (طعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٢/٢/٢٠ س١٣ ص١٧٤) .

- وحق طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات ، إنما خول للنائب العام وحده دون أصحاب الشأن ، وقد قضت محكمة النقض بأن : إن نصوص قانون الإجراءات الجنائية صريحة وقاطعة فى أن حق طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، هذا الحق إنما خول للنائب العام وحده دون أصحاب الشأن سواء من

- تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم له من أصحاب الشأن ، فإن رأى له محلا رفعه الى اللجنة المشـــار إليها فى المادة ٤٤٣ من ذلك القانون ، وتقديره فى ذلك نهائى لا معقب عليها ، والطعن فى قراره فى هذا الخصـــوص أمام غرفة الاتهام غير جائز قانونا . (طعن رقم ١٣٧٧ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/١/١٣ مجموعة القواعد ح١ بند رقم ١ ص٢٧٠)
- وقرار النائب العام برفض الطلب فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ إجراءات . لا يجوز الطعن فيه ، وقد قضت محكمة النقض بأن : المقابلة بين سلطات النائب العام واللجنة فى نصوص المواد ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية لا تفيد جواز استئناف قرار النائب العام برفض طلب إعادة النظر بل تفيد على العكس من ذلك عدم جواز الطعن فى هذا القرار طالما أن الطلب مبنيا على الحالة المبينة فى الفقرة الخامســـة من المادة ٤٤١ ســـالفة الذكر ، ومن ثمة فإن الأمر الذى أصـــدرته غرفة الاتهام بعدم جواز الاستئناف فى هذه الحالة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ومن المقرر قانونا أن الأوامر الصادرة من غرفة الاتهام - بوصفها هيئة استئنافية - والتى يجوز الطعن فيها بطريق النقض هى الاوامر التى تصدرها بناء على استئناف جائز قانونا بحيث إذا حظر القانون الاستئناف انغلق تبعا لذلك باب الطعن بالنقض . (طعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٢/٢/٢٠ س١٣ ص١٧٤) .
- والحالات الأربع الأولى من المادة ٤٤١ إجراءات حالات منضبطة يجمعها معيار محدد . أساسه . الحالة الخامسة من المادة المذكورة ، وقد قضت محكمة النقض بأن : ولما كان من غير المعقول - على هدى ما تقدم - أن يتشـــدد الشـــارع فى الحالات الأربع للمادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ليفتح الباب على مصراعيه فى الحالة الخامسة التى

تســتوعب بعمومها ما تقدمها ، وإنما قصــد بها فى ضــوء الأمثلة التى ضربتها المذكرة الإيضاحية والتى تدل بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها سقوط الدليل على إدانته أو على تحمله التبعة الجنائية ، وباستصحاب سياسة التشريع والقاعدة العامة التى أرشــد الشــارع الى عناصرها فى الفقرات الســابقة عليها أن تكون نصــا احتياطيا ابتغاء ان يتدارك بها ما عســاه أن يفلت من صــور تتحاذى معها ولا تنفك عنها والتى قد يتعذر فيها إقامة الدليل على الوجه المتطلب قانون ، كوفاة الشـــاهد أو عتهه أو تقادم الدعوى الجنائية قبله أو لغير ذلك من حالات شـــبيهة مما لازمه عدم الاكتفاء فيها بعدول مجرد لشاهد أو متهم عما سبق أن أدلى به لدى محكمة الموضوع دون أن يصاحب عدوله ما يحسم بذاته الأمر ويقطع بترتيب أثره فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، وهو ما يقيم موازنة عادلة إلا إفراط فيها أو تفريط بين حق المحكوم عليه وصـــالح المجتمع الذى يضيره المساس من غير سبب جازم بقوة الشئ المقضى فيه جنائيا وهى من حالات النظام العام التى تمس مصلحة المجتمع والتى تقضى بوضع حد لنزاع فصل فيه القضـــاء نهائيا ، وهو ما ســـجلته المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية حين نصـــت على أنه لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصـــف القانونى للجريمة ، فأصـبح بذلك حكم القضـاء عنوان حقيقة هى أقوى من الحقيقة نفسـها مما لا يصـح معه للنيل منها بمجرد دعوى غير حاســمة ، كما أنه لا يجوز أن تكون محلا للمســاومة بين الأفراد ، والقول بغير ذلك مضـيعة لوقت القضـاء وهيبته ومجلبة لتناقض أحكامه ما بقى الأمر معلقا بمشـــيئة المحكوم عليهم كلما حلا لهم تجديد النزاع وإعادة طرحه على القضاء . (طعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٦/٥/٣س١٧ ص٥٥٥) . وبأنه "

أضافت الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية الى حالات طلب إعادة النظر حالة مستحدثة رؤى أن تكون سبيلا احتياطيا لتدارك ما عساه أن يفلت من صور تتحاذى مع الحالات الأخرى الجائز إعادة النظر فيها ولا تنفك عنها ، الأمر الذى دلت عليه المذكرة الإيضاحية لمشرع قانون الإجراءات الجنائية ، وقد أجيز بمقتضى تلك الفقرة طلب إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه " (طعن رقم ١٩٩١ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٩/٣/٣١ س٢٠ ص٤٠١) .

- اشتراط القانون فى الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد الحكم وتصلح سببا للالتماس أن تكون مجهولة من المحكمة والمتهم معا إبان المحاكمة ، وقد قضت محكمة النقض بأن : اشترط القانون فى الوقائع والأوراق التى تظهر بعد الحكم وتصلح سببا للالتماس أن تكون مجهولة من المحكمة والمتهم معا ابان المحاكمة ، ولما كان الثابت بالأوراق أن واقعة بطلان إجراءات القبض والتفتيش التى يستند إليها طالب إعادة النظر لم تكن مجهولة منه أثناء محاكمته بجريمتى إحراز السلاح النارى والذخيرة بدون ترخيص فقد دفع فى محضر التحقيق - قبل محاكمته - ببطلان القبض عليه وتفتيشه ، وطلب محاميه - تحقيقا لهذا الدفع - سؤال شرطى المرور فى ساعة ضبط السيارة التى كان يستقلها المتهم ، ومع ذلك فلم يثر أى منهما أمر ذلك البطلان بجلسة المحاكمة المشار إليها ، وقد قرر الشرطى سالف البيان صراحة فى محضر التحقيق أنه لا يعلم من أمر ضبط المتم وملابساته شيئا ، فإذا عدل عن أقواله أمام محكمة الجنايات عند نظرها

قضية المخدرات ، أو جاء زميله بقول مرسل مؤداه عدم مشاهدته واقعة الضبط إبان نوبته ، فإن هذه الأقوال - بفرض اعتبارها واقعة جديدة لم تكن معلومة وقت المحاكمة - لا تعدو أن تكون مجرد دليل احتمالى لا ينهض بذاته وجها لطلب إعادة النظر مادام لم يصـــحبه ما يحسم الأمر ويقطع فى ترتيب أثره فى إهدار الحقيقة التى سجلها الحكم البات وخاصة وإن بطلان إجراءات القبض والتفتيش ليس من شـــأنه أن تؤدى بذاته الى ثبوت براءة المحكوم عليه ولا يلزم عنه فى كل الأحوال سـقوط الدليل على إدانته . (طعن رقم ١٨٢١ لسـنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .

- ولا يجوز للنيابة تجديد الدعوى قبل متهم آخر غير المحكوم عليه إذا اقامت الدعويين على أ ساس وحدة الفاعل . لها طلب إلغاء الحكم الأول عن طريق التماس إعادة النظر طبقا للمادة ٥/٤٤١ إجراءات . فإذا ما تم لها ذلك استعادت سلطتها فى تحريك الدعوى من جديد قبل المتهم الآخر ، وقد قضت محكمة النقض بأن : مؤدى استصحاب سياسة التشريع مع القاعدة التى أرشد الشارع الى عناصرها بالأحكام الواردة بالفقرة الخامسة من المـادة ٤٤١ والفقرة الأخيرة من المـادة ٤٥٤ والمـادة ٤٥٥ من قـانون الإجراءات الجنائية أن مقتضيات الحفاظ على قوة الأحكام واحترامها - التى تميلها المصلحة العامة - تفرض قيدا على سـلطة النيابة العامة فى تجديد الدعوى الجنائية بعد صــدور حكم فيها بالإدانة ، فهى وإن كان لها أن ترفع الدعوى الجنائية على متهم آخر بوصـــف مساهما مع المحكوم عليه فى القضية التى صدر فيها الحكم بالإدانة - سواء كان فاعلا منضما أو شريكا - إلا أنه لا يجوز لها تجديد الدعوى قبل متهم آخر غير المحكوم عليه إذا اقامت الدعوى على أساس وحدة الفاعل ، بأن اتجهت فى دعواها الأخيرة الى اسناد

- الواقعة ذاتها الى متهم جديد بدلا ممن صـــدر الحكم بإدانته إذ يمتنع عليها فى هذه الحالة تحريك دعواها الجديدة طالما بقى الحكم الأول قائما يشـــهد بأن المحكوم عليه هو مرتكب الجريمة ، وقد هيأت الفقرة الخامســة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ســالفة البيان للنيابة العامة أن تطلب - عن طريق الماس إعادة النظر - إلغاء الحكم متى قدرت أن الوقائع الجديدة قد حســـمت الأمر وقطعت بترتيب أثرها فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، فإذا ما تم لها ذلك اســتعادت ســلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية من جديد قبل المتهم الآخر وبذلك يكون مجال تطبيق الفقرة الثانية عن المادة المشار إليها مقصور على حالات الأخطاء الإجرائية التى لا ينكشف أمرها إلا بعد صــدور حكمين متناقضــين فلا يكون من ســبيل الى تداركها إلا عن هذا الطريق . أما ما اشــارت إليه النيابة فى طعنها من أنها كانت تســعى ابتداء الى محاكمة الجانى الحقيقى فى نظرها وكذلك شاهدى الزور حسب تقديرها بغية الحصول على حكمين متناقضين لتجرى فى شأنهما نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ سالفة الذكر ، ما تقول به من ذلك ، لا يستقيم فى التطبيق الصحيح للقانون بعد أن استحدثت الفقرة الخامسة من المادة المشار إليها التى لم يكن لها ما يقابلها فى ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى ، فضلا عما فيه من مساس ظاهر بالأحكام ومجلبة لتناقضيها ومضيعة لوقتها وهيبتها التى حرص القانون دائما على صونها مقررا لها فى سبيل ذلك من الضمانات والقيود ما يكفى تحقيق غرضـــه تغليبا له عما عداه من اعتبارات أخرى ، ولا تعارض بين هذا النظر وبين القول بأن حجية الحكم نســـبية الأثر ، لأن المقام ليس مقام دفع بالحجية حتى يرد بتخلف شرط وحدة الخصـــوم وإنما هو مجال النظر فى اتباع الطريق القانون لتحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة " (قضـــية رقم ١٩٩١ لســـنة ٣٨ق جلســـة ١٩٦٩/٣/٣١ س٢٠ ص٤٠١) .

- وعلى ذلك عدم اتباع النائب العام للإجراءات المنصوص عليها فى ٥/٥٤١ إجراءات . أثره . عدم قبول الطلب ، وقد قضـت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية (أولا) .... ، (ثانيا) إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكمة عليها ، (ثالثا) ..... ، (رابعا) .... ، (خامسا) إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه . لما كان ذلك ، وكان الطالب يستند فى طلبه ضمن ما يستند إليه ، الى الحالة الثانية من المادة المذكورة ، وكان نص هذه المادة يشترط لقبول الطلب صدور حكمين نهائيين ضد شخصين مختلفين عن واقعة واحدة ، وأن يكون بين هذين الحكمين تناقض يستنتج منه براءة أحدهما ، ومفاد ذلك أن يكون هذا الحكمان قد صدرا بالإدانة على شخصين مختلفين بحيث يستحيل التوفيق بينهما فيما قضيا به فى منطوقهما . لما كان ذلك ، وكان الحكمان اللذان يستند إليهما الطالب قد قضى أحدهما بإدانته وقضى الآخر ببراءة المتهم .... فإن طلب إعادة النظر لا يندرج تحت الحالة الثانية المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وثم يتعين الحكم بعدم قبوله وتغريم الطالب خمسة جنيهات عملا بنص المادة ٤٤٩ من القانون ذاته . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه " فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب إعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا يرفعه مع التحقيقات التى يكون

- قد رأى لزومها الى لجنة مشــكلة من أحد مســتشــارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليه ، تفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق ، واستيفاء ما تراه من التحقيق ، وتأمر بإحالتها الى محكمة النقض إذا رأت قبوله ولا يقبل الطعن بأى وجه فى قرار اللجة المشــار إليه بقبول الطلب أو عدم قبوله " ، وكان مفاد هذا النص أن مناط قبول طلب إعادة النظر فى الحالة الخامســة المنصــوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، رهن بعرضــه من النائب العام وحده دون ســواه ، على اللجنة المنصــوص عليها فى المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقبول اللجنة هذا الطلب ، وإذ كان ذلك ، وكان النائب العام على ما يبين من الأوراق ، لم يرفع الطلب على الوجه المتقدم الى اللجنة المشــار إليها ، فإن محكمة النقض لا تتصــل بطلب إعادة النظر فى هذه الحالة ، ويكون الطلب فى هذا الخصـوص غير مقبول " . (طعن رقم ٥٨٢٨ لســنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/٣٠ س٣٤ ص٤٦٧) .

وقضت أيضا محكمة النقض بأن : لما كان الطالب يؤسس الوجه الثالث من طلبه على الحالة الخامســة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانت المادة ٤٤٣ من قانون ذاته قد نصــت على أن " فى الحالة الخامســة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب إعادة طلب النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها الى لجنة مشـكلة من أحد مسـتشـارى محكمة الاســتئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليها وتفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على

الأوراق ، واستيفاء ما تراه من التحقيق وتأمر بإحالته الى محكمة النقض إذا رأت قبوله ، ولا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله " ، وكان مفاد هذا النص أن مناط اتصال محكمة النقض بطلب إعادة النظر المستند الى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية رهن يعرضه من النائب العام على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من القانون ذاته وقبول اللجنة له وإحالتها إياه الى المحكمة . لما كان ذلك ، وكان النائب العام – على ما يبين من الأوراق – لم يرفع الطلب الى اللجنة المشار إليها آنفا ، فإن محكمة النقض لا تتصل بطلب إعادة النظر المستند الى هذه الحالة . (الطعن رقم ١٨٩٠٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٠) .

- شرط الدفع بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية :

لما كان محامى الطالب قد دفع بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما تضمنته من عدم قبول الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام بقبول الطلب أو عدم قبوله فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانت محكمة النقض – على ما سلف بيانه – لم تتصل بطلب إعادة النظر بالنسبة لهذه الحالة فإنها تختص بنظر الدفع بعدم الدستورية المبدى من محامى الطالب لتقدير جديته ، لأن شرط اختصاصها به أن يكون متصلا بخصومة مطروحة على المحكمة عملا بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون الدستورية العليا . (الطعن رقم ١٨٩٠٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٠) .

- **لا محل لإيداع كفالة :**

ومادام المشرع قد وضع – بشأن الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ - هذه القيود التى تكفل جدية الطلب وعدم إهدار حجية الأحكام بمجرد طلب يقدمه المحكوم عليه أو قرار يصـــدره النائب العام ، فمن الطبيعى ألا يشـــترط أن يودع الطالب خزانة المحكمة الكفالة التى نص عليها بشأن الحالات الأربع الأولى ، ولا الحكم بالغرامة عند رفض الطلب .

الفصل الثانى
الحكـم فـى الطـلب

تنص المادة ٤٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تعلن النيابة العامة الخصومة للجلسة التى تحدد لنظر الطلب أمام محكمة النقض قبل انعقادها بثلاثة أيام كاملة على الأقل " .

وتنص المادة ٤٤٦ على أنه " تفصـل محكمة النقض فى الطلب بعد سـماع أقوال النيابة العامة والخصوم ، وبعد إجراء ما تراه لازما من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك ، فإذا رأت قبول الطلب تحكم بالإلغاء الحكم وتقضى ببراءة المتهم إذا كانت بالبراءة ظاهرة ، وإلا فتحيل الدعوى الى المحكمة التى أصـدرت الحكم مشـكلة من قضـاة آخرين للفصل فى موضوعها ما لم ترى إجراء ذلك بنفسها ، ومع ذلك إذا كان من غير الممكن إعادة المحاكمة كما فى حالة وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو سـقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، تنظر محكمة النقض فى موضوع الدعوى ، ولا تلغى من الحكم إلا ما يظهر لها خطؤه " .

وتنص المادة ٤٤٧ على أنه " إذا توفى المحكوم عليه ولم يكن الطلب مقدما من أحد القارب أو الزوج ، تنظر المحكمة الدعوى فى مواجهة من عينه للدفاع عن ذكراه ، ويكون بقدر الإمكان من الأقارب ، وفى هذه الحالة تحكم عند الاقتضاء بمحو ما يمس هذه الذكرى " .

وتنص المادة ٤٤٨ على أنه " لا يترتب على طلب إعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادرا بالإعدام " .

وتنص المادة ٤٤٩ على أنه " فى الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ ، يحكم على طالب إعادة النظر إذا كان غير النائب العام بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات إذا لم يقبل طلبه " .

تفصل المحكمة فى الطلب من حيث الشكل أولا . فتتأكد من صفة مقدم الطلب ، وأنه قد اتبع القواعد الإجرائية التى سبقت الإ شارة إليها بـ شأن تقديم الطلب ، وأن الحكم المطعون فيه بات صادر بعقوبة فى جناية أو جنحة وفقا لما سق بيانه ، وأن الطعن يستند الى إحدى الحالات الخمس المحددة فى المادة ٤٤١ اجراءات ، وإذا تبين لها تخلف شرط أو أكثر من هذه الشروط تقضى بعدم قبول الطعن شكلا .

أما إذا توافرت الشروط الشكلية لقبول الطلب ، فتنتقل المحكمة الى نظر المو ضوع ، وذكرنا أن المحكمة لها الحق فى إجراء التحقيقات بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك وسماع الخصوم .

وقد تقضى المحكمة برفض الطلب إذا لم يتبين لها توافر حالة من الحالات الخمس التى حددها المشرع فى المادة ٤٤١ إجراءات ، وعلى ذلك يظل الحكم الصادر بالإدانة قائما . ووفقا للمادة ٥٥٢ إجراءات لا يجوز تجديد طلب إعادة النظر بناء على ذات الوقائع التى بنى عليها .

وإذا رأت قبول الطعن من الوجهة الموضوعية ، تحكم بإلغاء الحكم وبراءة المتهم إذا كانت البراءة ظاهرة ، وألا فتحيل الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم مشكلة من قضاة آخرين للفصل فى موضوعها ما لم تر هى إجراء ذلك بنفسها .

ومع ذلك إذا كان من غير الممكن إعادة المحاكمة كما فى حالة وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، تنظر محكمة النقض موضوع الدعوى ، ولا تلغى من الحكم إلا ما يظهر لها خطؤه . (نقض ٤٤٦ إجراءات) ، (انظر فيما سبق الدكتورة آمال عثمان)

- قبول طلب إعادة النظر دون إحالة :

لمحكمة النقض أن تقرر قبول طلب التماس إعادة النظر دون إحالة الى محكمة الموضوع ، أى تفصل فيه بنفسها فى الموضوع ، وتقرر بالبراءة فى حالتين ، إذا كانت البراءة ظاهرة ، وإذا كان من غير الممكن إعادة المحاكمة .

الحالة الأولى :

حالة البراءة الظاهرة – تفترض تحقق المحكمة من توافر جميع شروط الحالة التى اســتند إليها طلب التماس إعادة النظر ، على نحو صارت معه براءة المحكوم عليه محققة ، أو على أقل راجحة ومحتملة بالقدر الذى رأته المحكمة كافيا لاعتبار البراءة ظاهرة ، ومثال ذلك إذا ثبت للمحكمة وجود المدعى قتله حيا – فى حالة اســتناد الطلب الى الحالة الأولى – أو ثبت التناقض بين حكمى الإدانة واطمأنت الى استخلاص البراءة من هذا التناقض – فى حالة استناد الطلب الى الحالة الثانية .

ويمكن تحديد معيار البراءة الظاهرة بأنه انتفاء أحد أركان الجريمة التى دين بها طالب إعادة النظر بحيث لم يعد ممكنا تقدير مســئولية جنائية إزاءه والحكم بعقوبة عليه ، ولا يحول دون اعتبار هذه الحالة متوافرة أن تبقى الصــفة الجنائية للواقعة التى أســندت الى الطالب ، وأن تقوم عنها مسئولية شخص آخر ، طالما أنه لا وجه لمسئوليته عنها .

والحالة الثانية :

حالة ما إذا كان من غير الممكن إعادة المحاكمة – والتى تفصـــل فيها محكمة النقض دون إحالة ، فهى حالة وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو ســقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة أو غيرها من الحالات التى يتعذر فيها إعادة المحاكمة ، وهذه الحالة تفترض أن البراءة ليست ظاهرة ، وإنه كان من المتعين – بناء على ذلك – إحالة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت

الحكم للفصل فى موضوعها ولكن تبين استحالة ذلك لأسباب أشار المشرع الى بعضها على سـبيل المثال وهى وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو تقادم الدعوى ، وبيان ذلك أن إحالة الدعوى تعنى أن تقوم ضد متهم حى يتمتع بأهلية إجرائية تتيح له أن يشترك فى إجراءاتها وأن يدافع عن نفسـه ، فإذا كان ذلك غير ممكن لأن الدعوى قد انقضـت بالتقادم أو لأن المتهم قد مات أو اصـابة الجنون ، فلم يعد مسـتطاعا اتخاذ اجراءات المحاكمة فى صـورتها الشـفوية وفى مواجهة بين أطرافها ، ومن ثم لا يكون للإحالة محل ، لأن هدفها وهو عودة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم صار يستحيل التحقق .

- قبول طلب إعادة النظر موضوعا مع الإحالة :

إذا لم تكن البراءة ظاهرة أمام محكمة النقض وكان التحقق من البراءة يتطلب تحقيقا موضوعيا يضيق عنه وقت المحكمة أو ترى من الملائم - لسبب ما - أن تتولاه المحكمة التى أصدرت الحكم ، فلمحكمة النقض أن تقرر قبول طلب التماس إعادة النظر موضوعا وإحالة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم - مشكلة من قضاة آخرين - للفصل فى موضوعها .

وتطبيق هذه الحالة أن يكون طلب التماس إعادة النظر مستندا الى الحالة الخامسة ، إذ من شروطها أن يكون من شـأن الواقعة الجديدة ثبوت براءة المحكوم عليه بتطلب - ولا شـك - تحقيقا موضـوعيا تتحرى به العلاقة بين الواقعة الجديدة وبراءة المحكوم عليه ، ومن تطبيقاتها كذلك أن يسـتند طلب إعادة النظر الى الحالة الثالثة ، وتقوم الحاجة الى تحقيقا موضـوعيا لتحرى تأثير الشـهادة أو تقرير الخبير أو الورقة المزورة على الحكم ، والإحالة هنا ليست وجوبية على محكمة النقض ، ولكنه أمر جوازى يدخل فى تقديرها ، فلها - إذا كان

الفصل فى الطلب يقتضى تحقيقا موضوعيا – أن تجرى التحقيق بنفسها .

وفى حالة الإحالة تحدد محكمة النقض المحكمة التى تحال إليها الدعوى وفقا لذات القواعد التى تحدد بها المحكمة فى حالة نقض الحكم مع الإحالة ، وهى – كأصل عام – المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه مشكلة من قضاة آخرين ، حرصا من المشرع أن ينظر القضاء فى الدعوى وهو محتفظ بحياده .

ويسبق القرار بالإحالة إلغاء محكمة النقض حكم الإدانة ، وذلك شرط لكى تقوم الدعوى أمام محكمة الموضوع ، وبذلك تحول المحكوم عليه الى متهم .

وتحدد محكمة النقض فى قرارها بالإحالة الموضوعات التى يتعين على محكمة الموضوع أن تفصل فيها ، وإذا كان طالب إعادة النظر قد صدر ضده عدة أحكام ، وكان أحدها فقط معيبا ، فإن محكمة النقض تقتصر على إلغاء هذا الحكم .

- نظر الدعوى عند الإحالة :

إذا أحيلت الدعوى بناء على إلغاء الحكم عند الفصل فى طلب التماس إعادة النظر فتعاد القضية الى المحكمة التى أصدرت الحكم موضوع الطلب لتفصل فى الدعوى من جديد مقيدة بالحدود التى ألغى الحكم فيها بناء على الالتماس – تماما كما هو الشأن عند الإحالة إثر نقض الحكم – ولذلك لا يجوز الادعاء المدنى لأول مرة أمام محكمة الإحالة .

ولمحكمة الإحالة سلطة كاملة فى نظر الدعوى التى أحيلت إليها ، فهى تنظر فيها كما لو كانت تعرض عليها للمرة الأولى ، وعلى ذلك فيكون لها أن تتخذ جميع إجراءات التحقيق التى تراها ملائمة ، ولها أن تحكم بالبراءة أو الإدانة ، إلا أنها مقيدة دائما بعدن الحكم بأشد

من العقوبة السابق الحكم بها ، إذ أن لها أن تخفض العقوبة السابقة دون أن تشددها ، إذ نصت المادة ٤٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على أنه " لا يجوز ان يقضى على المتهم بأشــد من العقوبة الســابق الحكم بها عليه " ، وهذه القاعدة - قاعدة عامة - تطبيق على كل طرق الطعن فى الأحكام

والحكم الذى تصــدره محكمة الإحالة يجوز الطعن فيه ، بالطرق التى يقررها القانون ، فشــأنه شــأن الحكم الذى يصــدر من هذه المحكمة لأول مرة ، فقد نصــت المادة ٤٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على أن " الأحكام الى تصدر فى موضع الدعوى بناء على إعادة النظر من غير محكمة النقض ، يجوز الطعن فيها بجميع الطرق المقررة فى القانون " .

- أثر الحكم بالبراءة :

إذا قضىـ ببراءة المحكوم عليه ســواء من محكمة النقض أو من محكمة الإحالة ، فإنه يترتب على هذا الحكم إلغاء الحكم بالإدانة إلغاء تاما بجميع آثاره الجنائية والمدنية والتأديبية بأثر رجعى ، ذلك أن تقرير البراءة بناء على طلب التماس إعادة النظر يعنى تقرير أن المحكوم عليه لم يصــدر عنه قط فعل إجرامى ، ومن ثم تعين أن يعامل معاملة شــخص لم يدن قط ، وقد اشـــارت المادة ٤٥١ من قانون الإجراءات الجنائية الى زوال الآثار المدنية لحكم الإدانة فقالت " يترتب على إلغاء الحكم المطعون فيه ســقوط الحكم بالتعويضـــات ووجوب رد ما نفذ منها بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضى المدة "

ويترتب على حكم البراءة أيضــا وجوب نشرــه على نفقة الحكومة فى الجريدة الرســمية بناء على طلب النيابة وفى جريدتين يعينهما صاحب الشأن ، فقد نصت المادة ٤٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " كل حكم صادر بالبراءة بناء على إعادة النظر ، يجب نشره على

نفقة الحكومة فى الجريدة الرسـمية بناء على طلب النيابة العامة ، وفى جريدتين يعينهما صاحب الشأن " ، والنشر هنا يقتصر على الحكم دون الاعمال الاجرائية التى سبقته ، كما أن النشر وجوبى ، أى لابد أن يؤمر به ولو لم يطلبه المحكوم عليه ، فيكفى أن تطلبه النيابة العامة ، أما النشر فى الجريدتين الأخريين فإنما يكون بناء على طلب المحكوم عليه ، وهو فى هذه الحالة على نفقة الحكومة أيضا ، ولا شك أن نشر حكم البراءة على هذه الصورة يتضمن تعويضا معنويا عن إدانته التى استندت الى الخطأ القضائى .

من آثار حكم البراءة أيضا أنه إذا توفى المحكوم عليه ، فتحكم المحكمة عند الاقتضاء بمحو ما يمس ذكراه (م٤٤٧ إجراءات) .

والحكم الذى يقرر البراءة إذا صدر من محكمة النقض لا يجوز الطعن فيه بطريق ما ، وذلك تطبيقا للقواعد العامة ، أما إذا كان حكم البراءة صادرا عن محكمة الإحالة ، فهل يجوز الطعن فيه ؟ نرى مع البعض أنه لا يجوز الطعن فيه كذلك ، فلا يجوز الطعن فيه من المتهم لانتفاء مصلحته ، ولا يجوز الطعن فيه من النيابة العامة لأن المساس بقوة الحكم البات - بناء على طلب إعادة النظر - إنما يكون لمصلحة المحكوم عليه وحده .

- الآثار المترتبة على زوال العقوبة بأثر رجعى :

يترتب على زوال العقوبة بأثر رجعى أن يوقف فورا تنفيذ العقوبات التى بدأ تنفيذها قبل تقرير البراءة ، فإذا كان المحكوم عليه محبوسا تنفيذا لحكم الإدانة أفرج عنه فورا .

وإذا أمكن الرجوع فى التنفيذ تعين ذلك ، وإذا لم تكن العقوبات قد نفذت بعد ، فلا يجوز البدء فى تنفيذها ، وتطبيقا لذلك ، فإنه إذا كان المحكوم عليه قد دفع مبلغ الغرامة المحكوم به تعين رده إليه ، وإذا لم يكن قد دفعه بعد فلا يجوز مطالبته به أو اتخاذ أى إجراء ضده لتنفيذ الحكم بالغرامة ، وإذا صودرت أموال مملوكة للمحكوم عليه تعين ردها إليه ، ما لم

تكن المصادرة تدبيرا احترازيا ، فلا ترد إليه الأموال المصادرة ، إذ أن حيازتها تعد جريمة ، وإذا أنزلت بالمحكوم عليه عقوبة تبعية تعينت إزالتها بأثر رجعى ، وتطبيقا لذلك ، فإنه إذا كان الملتمس قد عزل من وظيفة أعيد إليها واحتسبت المدة التى عزل خلالها فى اقدميته واستحق مرتبه عنها ، وإذا كان المحكوم عليه قد باشر تصرف اعتبار باطلا للحجر القانونى عليه تعين تصحيح هذا التصرف بأثر رجعى .

ويجب أن نلاحظ أن آثار زوال العقوبة بأثر رجعى مقيدة با ستحالة الرجوع عما تم فى الماضى ، ومن ثم فلا مفر من استقرار ما استحال الرجوع عنه ، كما لو كان الاعدام قد نفذ فى المحكوم عليه أو كانت حريته قد سلبت تنفيذا لحكم الإدانة ، وإذا كانت الأشياء التى صودرت قد نقلت ملكيتها طبقا للقانون تعين الابقاء على التصرف فيها حماية للغير حسن النية ، وإذا كان القيم على المحكوم عليه قد باشر أعمال الإدارة التى يختص بها أثناء فترة الحجر القانونى تعين الابقاء عليها ، باعتبار أنها قد تعلقت بها حقوق الغير حسنى النية ، بالإضافة الى أن مباشرة القيم لهذه الأعمال مرتبط بالتنفيذ الفعلى للعقوبة ، ووجود المحكوم عليه فى ظروف مادية يستحيل عليه فيها القيام بهذه الأعمال ، وهو واقع لا يمكن الرجوع فيه .

- <u>الآثار المرتبة على زوال التعويض بأثر رجعى :</u>

يزول الحكم بالتعويض الذى ا ستند الى حكم الإدانة بأثر رجعى ، فقد نصت المادة ٤٥١ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يترتب على إلغاء الحكم المطعون فيه سقوط الحكم بالتعويضات ووجوب رد ما نفذ به منها ويستوى فى ذلك أن تكون المحكمة الجنائية هى التى قضت بالتعويض أم أن تكون المحكمة المدنية هى التى قضت به استنادا الى الحكم

الجنائى ، وعلى ذلك فإنه إذا كان التعويض لم يؤد فلا تجوز المطالبة به ، وإذا كان المحكوم عليه قد دفعه لطالب التعويض تعين أن يرد إليه ، إذ أن احتفاظ المحكوم له بمبلغ التعويض يه إثراء بلا سبب .

وقد أورد المشرع على هذه القاعدة تحفظا فى قوله " بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضى المدى ، وقد اشار بذلك الى حالة ما إذا كان حق المحكوم عليه فى استرداد التعويض الذى أداه قد سقط بمضى المدة التى يحددها القانون ، وتبدأ مدة التقادم من تاريخ صدور الحكم بالبراءة وإلغاء حكم الإدانة ، لأن حقه فى الاسترداد ينشأ بهذا الحكم .

قد تبدو هناك صعوبة إذا كان الحكم المدنى بالتعويض قد صار باتا ، إذ كيف يمكن إلغائه بعد أن اكتسب هذه الصفة ، نرى أن هذا الحكم المدنى البات يلغى أيضا استنادا الى نص المادة ٤٥١ من قانون الإجراءات الجنائية التى رتبت سقوط الحكم بالتعويضات على إلغاء حكم الإدانة ، وقد ورد هذا النص مطلقا دون تحفظ أو قيد ، ومن ثم تعين سريانه على كل حكم بالتعويضات ولو صار باتا . (راجع فى كل ما سبق المستشار عدلى خليل – المرجع السابق – الدكتور محمود نجيب حسنى – الدكتور محمود السعيد مصطفى – الدكتور أحمد فتحى سرور) .

- <u>التدخل فى الطلب :</u>

  يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى طلب إعادة النظر ، سواء كان الطلب ما يزال فى دور التحقيق بمعرفة النائب العام أو منظورا أمام اللجنة الثلاثية أو تمت إحالته الى محكمة النقض .

ويعد من أصحاب المصلحة الأشخاص الوارد ذكرهم بالمادة ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكذلك المسئول عن الحقوق المدينة .

ويعد أيضا صاحب مصلحة شاهد الزور أو مرتكب التزوير أو من أبلغ كذبا ضد المحكوم عليه ، وبالجملة أى شخص يمكن مطالبته بالتعويض فى حالة إلغاء الحكم والقضاء ببراءة المحكوم عيه .(الدكتور ادوار غالى الذهبى) .

أما إذا لم تكن للمتدخل مصلحة فيتعين الحكم بعدم قبول تدخله .

اتصال المحامى بطالب إعادة النظر

تنص المادة ٣٩ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأنه تنظيم السجون على أن " يرخص لمحامى المسجون فى مقابلته على انفراد بشرط الحصول على إذن كتابى من النيابة العامة ، ومن قاضى التحقيق فى القضايا التى ينتدب لتحقيقها سواء أكانت المقابلة بدعوة من المسجون أو بناء على طلب المحامى " .

أما المادة ١٤١ من قانون الإجراءات الجنائية لتى تنص على حق المتهم فى الاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد ، فلا يجوز لطالب إعادة النظر أن يتمسك بها ، لأن هذا النص قد ورد بشأن المحبوسين احتياطيا ، وبالتالى لا يستفيد منه المحكوم عليه بموجب حكم حائز لحجية الشئ المحكوم فيه ، وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة بأن المادة ١٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى قررت حق المتهم فى الاتصال دائما بالمدافع عنه دون حضور أحد وردت فى الفصل التاسع من القانون المعنون (فى أمر الحبس) والمخصص للحبس الاحتياطى ، ومن ثم فهذه المادة بنصها وبمكانها من القانون إنما تتكلم عن حق المتهم المحبوس احتياطيا دون المحكوم عليه بحكم نهائى ، ذلك أن المشرع قد رأى أن يحيط المتهم المحبوس احتياطيا فى مرحلة التحقيق بضمانات منها حق الاتصال بالمدافع عنه لما هو

مفروض فيه من أنه برئ حتى يحكم بإدانته ، ومن ثم فلا يجوز قياس حالة المحكوم عليه عند طلب إعادة النظر فى الحكم الصادر عليه بحالة المتهم المحبوس احتياطيا ، إذ لا يصح فى القانون الجنائى الأخذ بالقياس كطريق من طرق التفسـير . (استئناف القاهرة ١٩٦٢/٥/٨ المجموعة الرسمية س٦٠ رقم ١٢٢ ص٩٦٣) .

أما فى حالة إلغاء الحكم وإعادة المحاكمة ، فإن المحكوم عليه يحول الى متهم وتسرى بشأنه كافة القواعد الخاصة بالمتهمين . (انظر فيما سبق الدكتور ادوار غالى الذهبى) .

أحكام النقض

- ١. من المقرر أن المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية حددت فى خمس فقرات منها الحالات التى يجوز فيها طلب اعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ، وقد نصت فى فقرتها الأولى على حالة " ما إذا حكم المتهم فى جريمة قتل" ثم وجد المدعى قتله حيا" ونصت فى فقرتها الثالثة على حالة ما إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم " ونصت فى فقرتها الخامسة على حالة " ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه وخولت المادة ٤٤٢ من هذا القانون حق طلب اعادة النظر لكل من النائب العام والمحكوم عليه وغيرهما ممن نص عليهم فيها كما أوجبت على النائب العام رفع الطلب إلى محكمة النقض فى الثلاثة أشهر التالية لتقديمه إذا كان مبنيا على الحالات المبينة فى الفقرات الأربع الأولى بينما قصرت المادة ٤٤٣ حق طلب إعادة النظر على النائب العام وحده سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن إذا كان مبنيا على الحالة الواردة فى الفقرة الخامسة سابقة الذكر ، وأوجبت عليه - فى هذه الحالة - إذا رأى محلا للطلب أن يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف لتفصل فيه بعد الاطلاع على الأوراق واستيفاء ما تراه من التحقيق فإذا ما رأت قبوله احالته إلى محكمة النقض ، وقد نصت هذه المادة على ألا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله . ولما كان

- الطالب يستند فى الوجه الأول من طلبه إلى أنه لم يكن القاضى الذى أصدر الحكم فى الجنحة رقم ....الفيوم موضوع التهمة الأولى وأسس هذا الوجه قياسا على الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى تستلزم وجود المدعى قتله حيا فى وقت لاحق لوقوع الجريمة ، وكانت المادة ٤٤١ قد حددت الحالات التى يجوز فيها طلب التماس إعادة النظر وقد ورد هذا التحديد على سبيل الحصر وبالتالى لا يجوز القياس عليها ، فإن طلب إعادة النظر لهذا السبب لا يكون مقبولا.

٢. لما كانت العبرة فى قبول طلب اعادة النظر انما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، وكان الطالب يؤسس الوجه الثانى من طلبه على الحالة الواردة فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكان نص الفقرة المذكورة يشترط لقبول الطلب ثبوت انهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالادانة كالحكم على الشاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة مقدمة فى الدعوى او الغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، وكان البين من صور الأحكام التى قدمها الطالب الصادرة ضد الشهود ومنها الحكم الصادر فى الجنحة رقم ....المعادى التى اقامها الطالب بطريق الادعاء المباشر ضد بعض الشهود بتهمة شهادة الزور ، أن الحكم الأخير صدر بعد تقديم الطلب وبالتالى لم تكن الحالة المسندة اليه متوافرة وقت تقديمه ، وكانت صور الأحكام الأخرى صادرة عن وقائع تتعلق بالحكم المطعون فيه وليس لها تأثير فيه ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطلب يكون غير مقبول .

3. لما كان الطالب يؤسس الوجه الثالث من طلبه على الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانت المادة ٤٤٣ من قانون ذاته قد نصت على أن " فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب اعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليها وتفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق ، واستيفاء ما تراه من التحقيق وتأمر باحالته إلى محكمة النقض إذا رأت قبوله ، ولا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله " . وكان مفاد هذا النص أن مناط اتصال مكمة النقض بطلب اعادة النظر المستند إلى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية رهن يعرضه من النائب العام على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من القانون ذاته وقبول اللجنة له واحالتها إياه إلى المحكمة . لما كان ذلك ، وكان النائب العام – على ما يبين من الأوراق – لم يرفع الطلب إلى اللجنة المشار إليها آنفا ، فإن محكمة النقض لا تتصل بطلب إعادة النظر المستند إلى هذه الحالة
4. لما كان محامى الطالب قد دفع بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما تضمنته من عدم قبول الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام بقبول الطلب أو عدم قبوله فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١من قانون

الإجراءات الجنائية ، وكانت محكمة النقض – على ما سلف بيانه – لم تتصل بطلب اعادة النظر بالنسبة لهذه الحالة فإنها تختص بنظر الدفع بعدم الدستورية المبدى من محامى الطالب لتقدير جديته ، لأن شرط اختصاصها به أن يكون متصلا بخصومة مطروحة على المحكمة عملا بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون الدستورية العليا .

الوقــائع

اتهمت النيابة العامة الملتمس بأنه . أولا : بصفته ....أصدر بغير حق حكما لصالح المتهمين فى الدعوى الرقميه ....بأن أمر بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس المقضى بها عليهم دون مسوغ قانونى ، وكان ذلك استجابة لطلب وتوصية ذويهم ومجاملة لهم .ثانيا : بصفته ....أصدر بغير حق حكما بالحبس ضد المتهمين ....و........فى الدعويين ......،.........وذلك دون مراعاة الإجراءات القانونية واستجابة لطلب وتوصية خصم المتهمين ومجاملة له . ثالثا : بصفته..........أصدر بغير حق حكما بالبراءة لصالح ....وبالحبس ضد ......فى الدعوى ....دون إتباع الإجراءات القانونية واستجابة لطلب وتوصية ....ومجاملة له . رابعا : أ – اشترك بطريق الاتفاق والتحريض والمساعدة مع آخر مجهول فى ارتكاب تزوير فى محررات رسمية هى الدعاوى أرقام ....،........،.........،..........،...........،...........،..........بأن حرض ذلك المجهول واتفق معه على تزويرها وساعده على ذلك بأن أملى عليه بياناتها فقام ذلك المجهول باصطناع تلك الدعاوى وكشف اتهامات على خلاف الحقيقة للمتهمين فيها ووقع عليها بإمضاءات نسبها زورا لأولئك المتهمين وأولى الشأن المختصين بتحريرها ومهر بعضها ببصمات أختام شعار الجمهورية التى عزاه الا زورا إلى بعض الجهات المذكورة توصلا لجعلها على غرار

المحررات الصحيحة فوقعت الجريمة بناء على هذا التحريض وذلك الاتفاق وتلك المساعدة على النحو الموضح تفصيلا بالاوراق . ب- اشترك بطريق الاتفاق والتحريض والمساعدة مع آخر مجهول فى ارتكاب تزوير فى محررات رسمية طلب الحضور فى الدعوى رقم..........ووثيقة الزواج الرقيمة..........وطلب تقصير الجلسة فى الدعوى ....والأمر التنفيذى ....المنسوب صدوره لمدير الشئون الصحية ....والتوكيل الرسمى العام ....بأن حرضه واتفق معه على تزويرها وساعده على ذلك بأن أملى عليه بياناتها فقام ذلك المجهول باصطناع تلك المحررات ووقع بإمضاءات نسبها زورا لأولى الشأن والعاملين بتلك الجهات المنسوب صدور هذه المحررات اليها ومهر بعضها ببصمات أختام شعار الجمهورية التى عزاه زورا إلى بعضها ليجعلها على غرار المحررات الصحيحة فوقعت هذه الجريمة بناء على هذا التحريض وذلك الاتفاق وتلك المساعدة على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق . خامسا: اشترك بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة مع آخر مجهول فى استعمال المحررات الرسمية المزورة سالفة البيان بأن حرض على ذلك واتفق معه على تقديمها للجهات المختصه وساعده على ذلك لتقديم بياناتها اليه مع علمه بتزويرها فوقعت الجريمة بناء على هذا التحريض وذلك الاتفاق وتلك المساعدة . واحالته الى محكمة امن الدولة العليا بالفيوم لمعاقبته طبقا للقيد والوصف الواردين بأمر الاحالة . المحكمة المذكورة قضت حضوريا ، عملا بالمواد ١٠٥ مكررا ،١٢١،١٢٠، من قانون العقوبات أولا : بمعاقبة المتهم بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبتغريمه خمسمائة جنيه وبعزله من وظيفته عما نسب اليه فى التهمة الاولى (........) ثانيا : لمعاقبة المتهم بالسجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسمائة جنيه وبعزله من وظيفته عما نسب اليه فى التهمة الثانية (........)ثالثا : بمعاقبة المتهم بالسجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسمائة جنيه وبعزله من وظيفته عما نسب اليه فى التهمة الثالثة (.......)رابعا: ببراءة المتهم مما نسب اليه فى الاتهامين

الرابع والخامس (الاشتراك فى التزوير والاستعمال).

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريقة النقض قيد بجدول محكمة النقض برقم ..... لسنة ٦٠ق ومحكمة النقض قضت بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

فتقدم وكيل الملتمس بطلب إلى السيد المستشار النائب العام يلتمس فيه اعادة النظر فى الطعن تأسيسا على الفقرات الأولى والثالثة والخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية (قيد برقم ......التماسات إعادة نظر) فقرر السيد المستشار النائب العام احالة الالتماس إلى محكمة النقض لنظره إعمالا للمادة ٤٤١ فقرة أولا – ثالثا من قانون الإجراءات الجنائية....الخ.

المحكمــة

من حيث إن ....المحكوم عليه نهائيا فى الجناية رقم ....تقدم بطلب اعادة النظر فى هذا الحكم النائب العام بتاريخ ....وقد أسس طلبه على ثلاثة أوجه – الوجه الأول : أسسه قياسا على حكم المادة ١/٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية بقالة أنه لم يكن القاضى الذى أصدر الحكم فى الجنحة رقم ....موضوع التهمة الأولى. الوجه الثانى : اسسه على الفقرة الثالثة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية استنادا إلى أنه قد حكم على الشهود ....،.........،............، الذين استند الحكم إلى شهادتهم بتهمة الشهادة الزور . والوجه الثالث : أسسه على الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية استنادا إلى ظهور أوراق ووقائع لم تكن معلومة وقت المحاكمة من شأنها ثبوت براءته وقد رفع النائب العام الطلب بتقرير الى محكمة النقض بالنسبة للأوجه المؤسسة على الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية وقرر عدم قبول الطلب بشأن الأوجه المؤسسة على الفقرة الخامسة من المادة ذاتها . وقد دفع محامى الطالب أثناء نظر

طلب الالتماس أمام هذه المحكمة بعد دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

ومن حيث إن المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية حددت فى خمس فقرات منها الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ، وقد نصت فى فقرتها الأولى على حالة ،" ما إذا حكم على المتهم فى جريمة قتل " ثم وجد المدعى قتله حيا " ونصت فى فقرتها الثالثة أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم " . ونصت فى فقرتها الخامسة على حالة " ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه " . وخولت المادة ٤٤٢ من هذا القانون حق طلب اعادة النظر لكل من النائب العام والمحكوم عليه وغيرهما ممن نص عليهم فيها كما أوجبت على النائب العام رفع الطلب إلى محكمة النقض فى الثلاثة أشهر التالية لتقديمه إذا كان مبنيا على الحالات المبينة فى الفقرات الأربع الأولى بينما قصرت المادة ٤٤٣ حق طلب اعادة النظر على النائب العام وحده سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن إذا كان مبنيا على الحالة الواردة فى الفقرة الخامسة سالفة الذكر، وأوجبت عليه – فى هذه الحالة – إذا رأى محلا للطلب أن يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف لتفصل فيه بعد الاطلاع على الأوراق واستيفاء ما تراه من التحقيق فإذا ما رأت قبوله احالته إلى محكمة النقض ، وقد نصت هذه المادة على ألا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله . لما كان ذلك وكان الطالب يستند فى الوجه الأول من طلبه إلى أنه لم يكن القاضى الذى

أصدر الحكم في الجنحة رقم ..... موضوع التهمة الاولى واسس هذا الوجه قياسا على الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادى ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تستلزم وجود المدعى قتله حيا في وقت لاحق لوقوع الجريمة ، وكانت المادة ٤٤١ قد حددت الحالات التى يجوز فيها طلب التماس اعادة النظر وقد ورد هذا التحديد على سبيل الحصر وبالتالى لا يجوز القياس عليها ، فإن طلب اعادة النظر لهذا السبب لا يكون مقبولا . لما كان ذلك ، وكانت العبرة في قبول طلب اعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، وكان الطالب يؤسس الوجه الثانى من طلبه على الحالة الواردة في الفقرة الثالثة من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكان نص الفقرة المذكورة يشترط لقبول الطلب ثبوت انهيار أحد الأدلة المؤثرة في الحكم بالادانة كالحكم على الشاهد أة الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة مقدمة في الدعوى او الغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، وكان البين من صور الأحكام التى قدمها الطالب الصادرة ضد الشهود ومنها الحكم الصادر في الجنحة رقم ....التى أقامها الطالب بطريق الادعاء المباشر ضد بعض الشهود بتهمة شهادة الزور ، أن الحكم الأخير صدر بعد تقديم الطلب وبالتالى لم تكن الحالة المسندة اليه متوافرة وقت تقديمه ، وكانت صور الحكام الأخرى صادرة عن وقائع لا تتعلق بالحكم المطعون فيه وليس لها تأثير فيه ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطلب يكون غير مقبول . لما كان ذلك ، وكان الطالب يؤسس الوجه الثالث من طلبه على الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكانت المادة ٤٤٣ من القانون ذاته قد نصت على أن " في الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب اعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة

الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليها وتفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق ، واستيفاء ما تراه من التحقيق وتأمر باحالته الى محكمة النقض إذا رأت قبوله ، ولا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام او فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بقبول الطلب أو عدم قبوله " . وكان مفاد هذا النص أن مناط اتصال محكمة النقض بطلب إعادة النظر المستند إلى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية رهن بعرضه من النائب العام على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من القانون ذاته وقبول اللجنة له واحالتها إياه الى المحكمة . لما كان ذلك ، وكان النائب العام – على ما يبين من الأوراق – لم يرفع الطلب إلى اللجنة المشار إليها آنفا ، فإن محكمة النقض لا تتصل بطلب اعادة النظر المستند إلى هذه الحالة . لما كان ذلك ، وكان محامى الطالب قد دفع بعدم قبول الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام بقبول الطلب أو عدم قبوله فى الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانت محكمة النقض على ما سلف بيانه – لم تتصل بطلب اعادة النظر بالنسبة لهذه الحالة فإنها لا تختص بنظر الدفع بعدم الدستورية المبدى من محامى الطالب لتقدير جديته ، لأن شرط اختصاصها به أن يكون متصلا بخصومة مطروحة على المحكمة عملا بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا . لما كان ما تقدم ، فإن طلب اعادة النظر برمته يكون على غير أساس ويتعين الحكم بعدم قبوله مع تغريم الطالب خمسة جنيهات عملا بنص المادة ٤٤٩ من القانون سالف الذكر. (الطعن رقم ١٨٩٠٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٠) .

- لما كان الثابت من الأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية ضد الطالب والمحكوم عليه الثانى ....بتهمة حيازة سلع خاضعة للضريبة على الاستهلاك دون سدادها وطلبت عاقبهما بمواد القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ومحكمة أول درجة قضت بتغريم كل منهما خمسمائة جنيه وسداد الضريبة المستحقة ومثلها تعويضا وبدل المصادرة فاستأنف المحكوم عليهما والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وإذ كان الحكم غيابيا بالنسبة للمحكوم عليه الثانى فعارض وقضى فى معارضته الاستئنافية بقبولها شكلا وإلغاء وبراءة مما أسند إليه فى حين أن طالب الالتماس قد قرر الطعن بالنقض فى الحكم الحضورى الاستئنافى ومحكمة النقض قضت بعدم قبول الطعن ومصادرة الكفالة .

ومن حيث إن الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على ان ذلك الطلب جائز " إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو ظهرت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع او الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه " وكانت تلك الفقرة وإن جاء نصها عاما فلم تقيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صدور الحكم بنوع معين إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون علقت على هذه الفقرة بأنه " نص فيها على صورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة وهى حالة ما إذا حدثت أو

ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه " وضرب أمثلة لذلك الغرض منها أن تكون الوقائع جديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على إدانته إو على تحمل التبعة الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم الصادر ببراءة المتهم الثانى ....قد بنى على ان الواقعة المسندة إليه غير مؤثمة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الاستهلاك . وهى ذات الواقعة التى حوكم طالب الالتماس من أجلها ودانته المحكمة بها وان حكم البراءة السالف بيانه قد صدر بعد الحكم بإدانة الطالب ولم يكن معلوما لديه وقت محاكمته ولم يطرح على المحكمة الاستئنافية التى قضت بإدانته فهو بذلك يعد واقعة جديدة من شأنها أن تؤدى إلى ثبوت براءة طالب الالتماس ومن ثم تكون قد توافرت شروط تطبيق الحالة الخامسة من المادة ٤٤١ إجراءات جنائية ويكون طلب إعادة النظر قد تكاملت عناصره وتوافرت مقوماته مما يتعين معه قبوله والقضاء بإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة رقم ....استئناف المنصورة وبراءة الطالب المحكوم عليه فيها .

الوقـائع

اتهمت النيابة العامة الملتمس وآخر بأنهما حازا السلع المبينة بالأوراق والخاضعة للضريبة على الاستهلاك دون سداد الضريبة وطلبت عقابهما بالمواد ١،٢،٣،٤،٤٧،٥٣،٥٤،٥٦ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ المعدل . ومحكمة جنح قسم أول المنصورة قضت حضوريا عملا بمواد الاتهام بتغريم كل منهما خمسمائة جنيه وسداد الضريبة المستحقة ومثلها تعويضا وبدل المصادرة . استأنفا . ومحكمة المنصورة الابتدائية - بهيئة استئنافية - قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وامرت بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة . فطعن المحكوم عليه " الملتمس" فى هذا الحكم بطريق النقض (قيد بجدول المحكمة برقم ....لسنة ٥٩ القضائية) ومحكمة النقض قضت بعدم قبول الطعن مع مصادرة الكفالة .

فتقدم المحكوم عليه بالتماس إعادة النظر للمستشار النائب العام . وقررت لجنة إعادة النظر قبول وإحالته إلى محكمة النقض للنظر فيه .

المحكمــة

حيث إن طالب إعادة النظر بنى ملتمسه على سند من نص الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ إجراءات جنائية على اساس أن الحكم الصادر ببراءة المتهم الثانى عن ذات الواقعة التى دين بها الطالب يعد من الأوراق التى لم تكن معلومة وقت المحاكمة ومن شأنها أن تؤدى إلى القضاء ببراءته من الجريمة التى أسندت إليه وقد بنى الحكم على المتهم الثانى بالبراءة تأسيسا على أن الواقعة المسندة إليه غير مؤثمة بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الاستهلاك وهى ذات الواقعة التى حوكم طالب الالتماس

من أجلها ودانته المحكمة بها وان حكم البراءة الأخير يشكل واقعة جديدة ظهرت بعد الحكم البات بإدانته مما يحق له معه طلب إعادة النظر فى الحكم الأخير .

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية ضــد الطالب والمحكوم عليه الثانى ....بتهمة حيازة ســلع خاضــعة للضريبة على الاستهلاك دون سدادها وطلبت عقابهما بمواد القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ومحكمة أو لدرجة قضت بتغريم كل منهما خمسمائة جنيه و سداد الضريبة المستحقة ومثلها تعويضا وبدل المصادرة فاستأنف المحكوم عليهما والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وإذ كان الحكم غيابيا بالنسبة للمحكوم عليه الثانى فعارض وقضى فى معارضته الاستئنافية بقبولها شكلا وإلغاء وبراءة مما ا سند إليه فى حين أن طالب الالتماس قد قرر الطعن بالنقض فى الحكم الحضورى الا ستئنافى ومحكمة النقض بعدم قبول الطعن ومصادرة الكفالة .

ومن حيث إن الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن ذلك الطلب جائز " إذ حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو ظهرت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، وكانت تلك الفقرة وإن جاء نصها عاما فلم تقيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صدور الحكم بنوع معين إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون علقت على هذه الفقرة بأنه " نص فيها على صورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه "

وضرب أمثلة لذلك الغرض منها أن تكون الوقائع جديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على إدانته أو على تحمل التبعة الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم الصادر ببراءة المتهم الثانى .... قد بنى على ان الواقعة المسندة إليه غير مؤثمة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الاستهلاك . وهى ذات الواقعة التى حوكم طالب الالتماس من أجلها ودانته المحكمة بها وأن حكم البراءة السالف بيانه قد صدر بعد الحكم بإدانة الطالب ولم يكن معلوما لديه وقت محاكمته ولم يطرح على المحكمة الاستئنافية التى قضت بإدانته فهو بذلك يعد واقعة جديدة من شأنها أن تؤدى إلى ثبوت براءة طالب الالتماس ومن ثم تكون قد توافرت شروط تطبيق الحالة الخامسة من المادة ٤٤١إجراءات جنائية ويكون طلب إعادة النظر قد تكاملت عناصره وتوافرت مقوماته مما يتعين معه قبوله والقضاء بإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة رقم ....استئناف المنصورة وبراءة الطالب المحكوم عليه فيها . (الطعن رقم ١٢٩٧٣ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٢) .

١. لما كان النائب العام وإن كان قد رفع طلب اعادة النظر الماثل الى هذه المحكمة – محكمة النقض – مشفوعا بتقرير ينتهى فيه الى قبول هذا الطلب للسبب المبين بهذا التقرير عملا بنص ٤٤٢ من قانون الاحراءات الجنائية بعد ميعاد الثلاثة أشهر التالية لتقديمه إليه من طالب اعادة النظر والمبين بالفقرة الأخيرة من المادة المذكورة آنفا إلا أن تجاوز هذا الميعاد لا يترتب عليه عدم قبول الطلب لأنه ميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته اى جزاء اجرائى ، ومن ثم فإنه يتعين قبول طلب اعادة النظر شكلا .

٢. من المقرر ان المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أن " يجوز طلب اعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : ١) .... ٢) إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ٣) .... ٤) .... ٥) .... " ، ولما كان ذلك ، وكان الطالب قد استند فى طلبه الى الحالة الثانية من المادة المذكورة ، وكان نص هذه المادة يشترط لقبول الطلب صدور حكمين بالإدانة على شخصين مختلفين ، وأن يكون الحكمان قد حاز قوة الأمر المقضى وصادرين فى واقعة اجرامية واحدة ، كما يجب أن يكون الحكمان متناقضين بحيث لا يتفق اساس إدانة كل من المحكوم عليه مع اساس إدانة الآخر . لما كان ذلك ، وكان الحكمان اللذان يستند إليهما الطالب قد -قضى- أحدهما بإدانته بحكم بات وقضى الآخر بإدانة المتهم .... بحكم بات بوصف كل منهما مرتكبا وحده فى شهر اغسطس سنة ١٩٨٨ لجريمة سرقة السيارة رقم ...... ملاكى الجيزة ماركة مرسيدس والمملوكة لـ .... ، فإنه ينتج عن كل من هذين الحكمين ان شخصا واحدا هو الجانى وإدانة كل من الشخصين تحمل فى طياتها براءة الآخر ، ومن ثم يعتبر التناقض متوافرا ، ويضحى طلب إعادة النظر مندرجا تحت الحالة الثانية المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ويتعين قبوله . لما كان ذلك ، وكانت براءة طالب اعادة النظر – على هدى ما تقدم – غير ظاهرة إذ أن نفى واقعة السرقة عنه والمحكوم عليه من أجلها بالحكم موضوع الطلب وبالتالى إلغاءه والقضاء ببراءته منها يقتضى تحقيقا لا ترى هذه المحكمة – محكمة النقض – أجراءه بنفسها ،

فإنه يتعين إلغاء الحكم موضوع طلب إعادة النظر - الصادر فى الدعوى رقم .... لسنة ١٩٨٨ مستأنف الجيزة بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٧ - وإعادة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم مشكلة من قضاة آخرين للفصل فى موضوعها عملا بنص المادة ٤٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

الوقــائع

اتهمت النيابة العامة .... (مقدم الطلب) فى القضية رقم .... لسنة ١٩٨٨ جنح الدقى بأنه سرق السيارة رقم .... ملاكى جيزة ماركة مرسيدس والمملوكة لـ .... وطلبت محاكمته بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات ، ومحكمة جنح الدقى قضت حضوريا بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل والنفاذ . استأنف ومحكمة الجيزة الابتدائية - بهيئة استئنافية - قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض قيد برقم ..... لسنة ٥٩ قضائية ومحكمة النقض (الدائرة الجنائية) قضت بعدم قبول الطعن . كما اتهمت النيابة العامة .... فى القضية رقم .... لسنة ١٩٨٩ جنح الدخيلة بأنه سرق السيارة رقم .... ملاكى الجيزة ماركة مرسيدس والمملوكة لـ .... وطلبت محاكمته بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات ومحكمة جنح الدخيلة قضت غيابيا عملا بمادة الاتهام بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل والنفاذ . عارض وقضى فى معارضته بقبولها شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه . استأنف ومحكمة غرب الاسكندرية الابتدائية - بهيئة استئنافية - قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديله والاكتفاء بحبسه ثلاثة أشهر .

تقدم المحكوم عليه .... بطلب التماس اعادة النظر المطروح وفقا للفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية استنادا الى صدور حكمين على شخصين مختلفين من أجل واقعة واحدة هى سرقة السيارة رقم .... ملاكى الجيزة ماركة مرسيدس والمملوكة لـ ..... وذلك فى غضون .... سنة ١٩٨٨ فى الطعن سالف الذكر الى مكتب النائب العام فى .... سنة ١٩٩٦ وقدمت مذكرة بالرأى من المكتب الفنى للنائب العام بالموافقة وأرسل الطلب الى السيد المستشار رئيس محكمة النقض بطلب عرضه على الدائرة المختصة المؤرخ فى ...... سنة ١٩٩٦ وتحدد لنظر الطلب جلسة .... سنة ١٩٩٧ .

المحكمـة

حيث إن النائب العام وإن كان قد رفع طلب إعادة النظر الماثل الى هذه المحكمة - محكمة النقض - مشفوعا بتقرير ينتهى فيه الى قبول الطلب للسبب المبين بهذا التقرير عملا بنص المادة ٤٤٢ من قانون الاجراءات الجنائية بعد ميعاد الثلاثة أشهر التالية لتقديمه إليه من طالب إعادة النظر والمبين بالفقرة الأخيرة من المادة المذكورة آنفا ، إلا أن تجاوز هذا الميعاد لا يترتب عليه عدم قبول الطلب لأنه ميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته أى جزاء اجرائى ، ومن ثم فإنه يتعين قبول طلب إعادة النظر شكلا .

وحيث إنه يبين من وقائع الطلب أنه بنى على الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية واساسه أن الحكم الصادر فى الجنحة رقم ..... لسنة ١٩٨٩ مستأنف غرب الاسكندرية فى .... والقاضى حضوريا بقبول استئناف .... شكلا وفى الموضوع بتعديله والاكتفاء بحبسه ثلاثة أشهر عن تهمة سرقة السيارة المرسيدس رقم .... ملاكى الجيزة والمملوكة لـ .... وحاز قوة الأمر المقضى ، يناقض الحكم الصادر فى الجنحة رقم ... لسنة ١٩٨٨ مستأنف الجيزة فى .... والذى حاز أيضا قوة الأمر المقضى - والقاضى بتأييد الحكم المستأنف بإدانة الطالب - بالحبس ستة أشهر مع الشغل والنفاذ - عن التهمة عينها مما يستنتج منه براءته منها .

وحيث إنه يبين من الحكم الصادر بتاريخ .... فى الجنحة رقم .... لسنة ١٩٨٨ أن النيابة العامة قد أسندت الى الطالب أنه فى يوم .... بدائرة قسم الدقى سرق السيارة رقم .... ملاكى جيزة ماركة مرسيدس والمملوكة لـ .... وطلبت عقابه بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات ومحكمة أول درجة قضت حضوريا بجلسة ..... بحبسه ستة أشهر مع الشغل والنفاذ . فاستأنف وقيد استئنافه برقم .... لسنة ١٩٨٨ جنح مستأنف الجيزة ، ومحكمة ثانى درجة قضت حضوريا بجلسة .... بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وإذ طعن الطالب فى الحكم الصادر عليه بالنقض فى الطعن رقم .... لسنة ٥٩ ق ، فقد قضى فيه بجلسة ...... بعدم قبوله موضوعا .

كما يبين من القضية رقم ..... لسنة ١٩٨٩ جنح الدخيلة أن النيابة أسندت فيها الى ...... أنه فى غضون شهر ...... سنة ١٩٨٨ بدائرة قسم الدخيلة سرق السيارة رقم .... ملاكى الجيزة ماركة مر سيدس والمملوكة لـــ .... وطلبت عقابه بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات . فقضت محكمة أول درجة غيابيا بجلسة .... بحبسه ستة أشهر مع الشغل والنفاذ . فعارض فقضى فى معارضته بجلسة .... بقبولها شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه . فاستأنف وقيد استئنافه برقم .... لسنة ١٩٨٩ جنح مستأنف غرب الاسكندرية ، ومحكمة ثانى درجة قضت حضوريا بجلسة .... بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديله والاكتفاء بحبسه ثلاثة أشهر ، وثابت من مذكرة مدير شئون المكتب الفنى للنائب العام المرفقة والمؤرخة .... أنه لم يطعن من النيابة العامة أو المحكوم عليه .... فى الحكم الصادر ضده بطريق النقض ، ومن ثم فقد أصبح نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضى .

وحيث إن المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أن " يجوز طلب اعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : ١) .... ٢) .... إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها مكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ٣) .... ٤)........... ٥)............ " ، ولما كان ذلك ، وكان الطالب قد استند فى طلبه الى الحالة الثانية من المادة المذكورة ، وكان نص هذه المادة يشترط لقبول الطلب صدور حكمين بالإدانة على شخصين مختلفين ، وأن يكون الحكمان متناقضين بحيث لا يتفق أساس إدانة كل من المحكوم عليه مع أساس إدانة الآخر . لما كان ذلك ، وكان

الحكمان اللذات يستند إليهما الطالب قد قضى أحدهما بإدانته بحكم بات وقضى الآخر بإدانة المتهم .... بحكم بات بوصـف كل منهما مرتكبا وحده فى شـهر أغسـطس سـنة ١٩٨٨ لجريمة سرقة السـيارة رقم .... ملاكى الجيزة ماركة مرسـيدس والمملوكة لـ .... فإنه ينتج عن كل من هذين الحكمين أن شـخصـا واحدا هو الجانى وإدانة كل من الشـخصـين تحمل فى طياتها براءة الآخر ، ومن ثم يعتبر التناقض متوافرا ، ويضـحى طلب اعادة النظر مندرجا تحت الحالة الثانية المنصـوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ويتعين قبوله . لما كان ذلك ، وكانت براءة طالب اعادة النظر - على هدى ما تقدم - غير ظاهرة إذ أن نفى واقعة السرقة عنه والمحكوم عليه من أجلها بالحكم موضوع الطلب وبالتالى إلغاءه والقضاء ببراءته منها يقتضى تحقيقا لا ترى هذه المحكمة - محكمة النقض - اجراءه بنفسـها ، فإنه يتعين إلغاء الحكم موضـوع طلب إعادة النظر - الصـادر فى الدعوى رقم ...... لسـنة ١٩٨٨ مسـتأنف الجيزة بتاريخ .... وإعادة الدعوى الى المحكمة التى أصـدرت الحكم مشـكلة من قضـاة آخرين للفصـل فى موضـوعها عملا بنص المادة ٤٤١ من قانون الاجراءات الجنائية . (الطعن رقم ٢٣٢٩٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٧/١/٩) .

- لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت فى خمس فقرات منها حالات طلب إعادة النظر بنصـها على أنه " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصـادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : أولا .... ثانيا : .... ثالثا : إذا حكم عن أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات أو إذا حكم بتزوير ورقعه قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشـهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم ، رابعا : .... ، خامسا : .... لما كان ذلك ، وكانت العبرة فى قبول طلب إعادة النظر

- إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، وكانت الطالبة تستند الى الحالة الثالثة من المادة سـالفة البيان ، وكان نص الفقرة الثالثة من هذه المادة يشـترط لقبول الطلب أن تكون الواقعة الجديدة المســوغة لإعادة نظر الدعوى ينبنى عليها انهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بتزوير ورقة مقدمة فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، وكان البين من مطالعة الأوراق أن الحكم موضــوع الطلب اســتند فى إدانة الطالبة بجريمة الضرــب البســيط الى اقوال المجنى عليها التى اطمأنت إليها المحكمة من أن الطالبة هى التى أحدثت ا صابتها ، وكان من حق المحكمة أن تستنبط معتقدها من أى دليل يطرح وليس ثمة ما يمنع محكمة الموضوع من أن تأخذ بأقوال المجنى عليها وحدها متى اطمأنت إليها ووجدت فيها ما يقنعها بارتكاب المتهمة للجريمة ، مادام أن تقدير أقوال الشاهد هو مما تستقل به محكمة الموضوع وهى غير ملزمة من بعد بالتحدث فى حكمها إلا عن الأدلة ذات الأثر فى تكوين عقيدتها ، وإذ كان البين من الحكم أنه لم يشر الى التقرير الطبى فى مدوناته ولم يسـتند إليه من بين الأدلة التى اسـتند إليها فى قضـائه بالإدانة ، ومن ثم فإن الحكم بتزوير هذا التقرير ليس من شـأنه أن يؤدى بذاته الى ثبوت براءة الطالبة ، ولا يلزم عنه سقوط الدليل على إدانتها ، أو تحملها التبعة الجنائية ، مادام انه لم يكن له تأثير فى الحكم وبالتالى فإنه لا ينهض بذاته وجها لطلب إعادة النظر . (طعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٤/٥ س٣٥ ص٣٨٥) .
- يبين من نص المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر وما ويد بمذكرتها الإيضــاحية ومن المقارنة بينها وبين نص القانون الفرنسىــ المستمدة منه أن الحالات الأربع الأولى التى وردت فى المادة المشار إليها ، وهى حالات

منضبطة يجمعها معيار محدد أساسه ان الواقعة الجديدة المسوغة لإعادة نظر الدعوى إما أن ينبنى عليها بذاتها ثبوت براءة المحكوم عليه بوجود المدعى قتله حيا أو بقيام التناقض بين حكمين بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، وإما أن ينبنى عليها إنهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة قدمت فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، والملاحظ أن القانون المصرى كان فى صدد تحديد الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر أكثر تشددا من القانون الفرنسى ، إذا بينما تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على وجوب وجود المدعى قتله حيا لاعتباره وجها لإعادة النظر ، يختص القانون الفرنسى فيكتفى بظهور أوراق من شأنها إيجاد الأمارات الكافية على وجوده حيا ، وقد كان النص الفرنسى أمام المشرع المصرى وقت وضع قانون الإجراءات الجنائية ومع ذلك فقد أثر احتراما لحجية الأحكام الجنائية ألا يكتفى بتطلب مجرد ظهور الدليل على وجود المدعى قتله حيا بل أوجب وجوده بالفعل حيا ، مما يؤكد أنه يتطلب الدليل الجازم القاطع بذاته فى ثبوت براءة المحكوم عليه أو سقوط الدليل على إدانته ، ولما كان من غير المعقول - على هدى ما تقدم - أن يتشدد الشارع فى الحالات الأربع للمادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ليفتح الباب على مصراعيه فى الحالة الخامسة التى تستوعب بعمومها ما تقدمها ، وإنما قصد بها فى ضوء الأمثلة التى ضربتها المذكرة الإيضاحية والتى تجل بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها سقوط الدليل على إدانته أو على تحمله التبعة الجنائية ،

وباستصحاب سياسة التشريع والقاعدة العامة التى أرشد الشارع الى عناصرها فى الفقرات السـابقة عليها أن تكون نصـا احتياطيا ابتغاء أن يتدارك بها ما عسـاه أن يفلت من صور تتحاذى معها ولا تنفك عنها والتى قد يتعذر فيها إقامة الدليل على الوجه المتطلب قانون ، كوفاة الشـاهد أو عتهه أو تقادم الدعوى الجنائية قبله أو لغير ذلك من حالات شـبيهة مما لازمه عدم الاكتفاء فيها بعدول مجرد لشـاهد أو متهم هما سبق أن أدلى به لدى محكمة الموضوع دون أن يصاحب عدوله ما يحسم بذاته الأمر ويقطع بترتيب أثره فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، وهو ما يقيم موازنة عادلة لا إفراط فيها أو تفريط بين حق المحكوم عليه وصـالح المجتمع الذى يضـيره المساس من غير سبب جازم بقوة الشئ المقضى فيه جنائيا وهى من حالات النظام العام التى تمس مصـلحة المجتمع والتى تقضى بوضـع حد لنزاع فصـل فيه القضـاء نهائيا ، وهو ما سجلته المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية حين نصت على أنه لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة ، فأصبح بذلك حكم القضـاء عنوان حقيقة هى أقوى من الحقيقة نفسـها مما لا يصـح معه للنيل منها بمجرد دعوى غير حاسمة ، كما أنه لا يجوز أن تكون محلا للمساومة بين الأفراد ، والقول بغير ذلك مضـيعة لوقت القضـاء وهيبته ومجلبة لتناقض أحكامه ما بقى الأمر متعلقا بمشـيئة المحكوم عليهم كلما حلا لهم تجديد النزاع وإعادة طرحه على القضاء . (طعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٦/٥/٣ س١٧ ص٥٥٥)

- الأصـــل أنه لا يكفى لإعادة النظر فى الدعوى الإدعاء بأن المحكمة التى أصـــدرت الحكم كانت مخطئة فى فهم الوقائع وتقدير الأدلة التى كانت مطروحة أمامها . (طعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٦/٥/٣ س١٧ ص٥٥٥) .

- الفقرة الخامســة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية وإن جاء نصــها عاما فلم تقيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صـــدور الحكم بنوع معين ، إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون جاء بها تعليق على هذه الفقرة أنه " نص فيها على صورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه ، ومثل ذلك ما لو ثبت بعد الحكم على المتهم أنه كان مصابا بالعاهة فى عقله وقت ارتكابها أو أنه كان محبوسا فى هذا الوقت أو عثر على الشئ المسروق لدى المجنى عليه أو عثر على ايصال برد الأمانة ، وقد استمد الشارع حكم المادة ســالفة البيان من المادة ٤٤٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنســة بعد تعديلها بالقانون الصادر فى ٨ يونية سنة ١٨٩٥ التى صار موضعها المادة ٦٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى الجديد الصادر بالقانون الرقيم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ وعن غير المقبول أن يتشدد الشارع فى الحالات الأربع الأولى للمادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ليفتح الباب على مصراعيه فى الحالة الخامســة التى تســتوعب بعمومها ما تقدمها وإنما تصــدر بها – فى ضــوء الأمثلة التى ضربتها المذكرة الإيضــاحية – أن تكون الوقائع الجديدة أو الأوراق المقدمة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على ادانته أو على تحمله التبعة الجنائية . فالغاية التى تغشاها

- الشارع من اضافة هذه الفقرة فى قانون الإجراءات الجنائية الى حالات الالتماس الواردة فى الفقرات السابقة عليها أن تكون نصا احتياطيا ابتغاء أن يتدارك بها ما عساه أن يفلت من صـــور تتحاذى معها ولا تنفك عنها والتى قد يتعذر فيها اقامة الدليل على الوجه المتطلب قانونا ، مما لازمه عدم الاكتفاء فيها بعدول مجرد شاهد أو متهم عما سبق أن أدلى به لدى محكمة الموضــوع أم بمجرد قول مرســل لشــاهد أمام محكمة أخرى ما لم يصـــاحب هذا القول أو ذلك العدول ما لم يحســـم بذاته الأمر ويقطع بترتيب أثره فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، وهو ما يقيم موازنة عادلة لا إفراط فيها أو تفريط بين حق المحكوم عليه وصالح المجتمع الذى يضيره المساس فى غير سبب جازم بقوة الشئ المقضى فيه جنائيا وهى حالات النظام العام التى تمس مصلحة المجتمع وتقضى بوضع حد لنزاع فصــل فيه القضــاء نهائيا ، الأمر الذى سـجلته المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية حين نصـــت على أنه " لا يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوضـــع القانونى للجريمة " ، فأصـبح بذلك حكم القضـاء عنوان حقيقة هى أقوى من الحقيقة نفسـها ، مما لا يصـح معه النيل منها بمجرد دعوى غير حاســـمة ، كما لا يجوز أن تكون محلا للمســـاومة بين الأفراد ، والقول بغير ذلك مشيعة لوقت القضاء وهيبته ومجلبة لتناقض أحكامه ما بقى الأمر معلقا بمشيئة المحكوم عليهم كلما حلا لهم تجديد النزاع وإعادة طرحه على القضاء . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .
- اسـتلزمت المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية لقبول طلب إعادة النظر المبنى على الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ من القانون ســـالف الذكر أن يودع الطالب خزانة المحكمة مبلغ خمسة جنيهات كفالة ما لم يكن قد أعفى من إيداع بقرار من لجنة

المساعدة القضائية ، ولما كان الطالب قد استند فى الوجه الأول من وجهى الالتماس الى الحالة الثانية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ دون أن يقوم بسداد الكفالة المنصوص عليها فى القانون أو يحصل على قرار من لجنة المساعدة القضائية بإعفائه منها ، فإنه يتعين القضاء بعدم قبول هذا الوجه . (طعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .

- لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت حالات طلب إعادة النظر ، إذ جرى نصها على أنه يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : أولا .... ، ثانيا . إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، ومناط تطبيق هذه الفقرة أن تكون الواقعة المسوغة لإعادة نظر الدعوى جديدة أى خارجة عن سياق الحكم الذى قضى بإدانته الملتمس ، تنبئ عن قيام تناقض بين هذا الحكم وبين حكم آخر قضى بإدانة آخر بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما . أما الوقائع التى وردت فى سياق حكم واحد قضى بإدانته الملتمس وآخر وتثير دعوى التناقض بما يشوب هذا الحكم ن فإن طريق تصحيحهما هو الطعن على الحكم وليس طلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن هذا الطريق هو طريق غير عادى سمح به القانون لتصحيح الأخطاء الجسيمة التى تشوب الأحكام الباتة والتى لا يمكن تصحيحهما إلا عن هذا الطريق . لما كان ذلك ، وكانت دعوى التناقض التى يؤسس عليها الملتمس طلب إعادة نظر الدعوى ، فإنها اندمجت فى الحكم الصادر بإدانته والذى طعن فيه الملتمس بطريق النقض وقضى

- فى هذا الطعن برفضه موضوعا ، ومن ثم فإن عدم اتخاذ الملتمس هذه الدعوى وجها للطعن على الحكم الصادر بإدانته لا يصح أن يكون سببا لطلب إعادة نظر الدعوى ، إذ أن إعادة اثارتها لا تعدو أن يكون طعنا آخر عن الحكم ذاته ، وهو ما لا تجيز المادة ٣٨ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والتى تنص على أنه " إذا رفض الطعن موضوعا فلا يجوز بأية حال لمن رفعه أن يرفع طعنا آخر عن الحكم ذاته لأى سبب " . (طعن رقم ٦٨٥٢ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٨ س٣٤ ص٤٨) .

- اشترط القانون فى الوقائع والأوراق التى تظهر بعد الحكم وتصلح سببا للالتماس أن تكون مجهولة من المحكمة والمتهم معا ابان المحاكمة ، ولما كان الثابت بالأوراق أن واقعة بطلان اجراءات القبض والتفتيش التى يستند إليها طالب إعادة النظر لم تكن مجهولة منه أثناء محاكمته بجريمتى إحراز السلاح النارى والذخيرة بدون ترخيص فقد دفع فى محضر التحقيق - قبل محاكمته - ببطلان القبض عليه وتفتيشه ، وطلب محاميه - تحقيقا لهذا الدفع - سؤال شرطى المرور فى ساعة ضبط السيارة التى كان يستقلها المتهم ، ومع ذلك فلم يثر أى منهما أمر ذلك البطلان بجلسة المحاكمة المشار إليها ، وقد قرر الشرطى سالف البيان صراحة فى محضر التحقيق أنه لا يعلم من أمر ضبط المتهم وملابساته شيئا ، فإذا عدل عن أقواله أمام محكمة الجنايات عند نظرها قضية المخدرات ، أو جاء زميله بقول مرسل مؤداه هدم مشاهدته واقعة الضبط إبان نوبته ، فإن هذه الأقوال - بفرض اعتبارها واقعة جديدة لم تكن معلومة وقت المحاكمة - لا تعدو أن تكون مجرد دليل احتمالى لا ينهض بذاته وجها لطلب إعادة النظر مادام

- لم يصحبه ما يحسم الأمر ويقطع فى ترتيب أثره فى إهدار الحقيقة التى سجلها الحكم البات وخاصة وأن بطلان واجراءات القبض والتفتيش ليس من شأنه أن تؤدى بذاته الى ثبوت براءة المحكوم عليه ولا يلزم عنه فى كل الأحوال سقوط الدليل على إدانته . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .

- العبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، فإذا كان الثابت من مطالعة الأوراق أن الطالبين سبق أن قدما طلبا الى النائب العام بإعادة النظر وأسساه على الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكانا مما استندا إليه فيه الادعاء بتزوير تقريرى خبير البصمات ، ولما أصدر النائب العام قرار برفض الطل طعنا فى قراره أمام غرفة الاتهام ثم طعنا فى قرار الغرفة أمام محكمة النقض ، وقبل أن تفصل المحكمة فى ذلك الطعن عمدا الى تقديم طلب جديد أسساه على الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من تلك المادة استنادا الى حصول ذلك التزوير المدعى به ، وطلب فى هذه المرة عرضه وجوبا على محكمة النقض عملا بحكم المادة ٤٤٢ من القانون ، رغم أن حكما لم يصدر بعد تزوير التقرير قبل رفع هذا الطلب - وهو ما تشترطه الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٨ - ومن ثم فإن الطلب المطروح يكون - فى حقيقته - لازال فى حدوده التى عرضت على النائب العام من قبل ، وهو بهذا الوصف يندرج تحت حكم الفقرة الخامسة من المادة المذكورة مما لا يصح فى القانون رفعه الى محكمة النقض إلا إذا رأى النائب العام وجها لذلك على أن تكون الإحالة عن طريق اللجنة المشار إليها فى المادة ٤٤٣ ، وهذا الذى أقدم عليه الطالب لا يعدو أن يكون محاولة لإظهار الطلب فى إطار جديد لا يضم فى الحقيقة غير ذات الواقعة ، وهى بعد محاولة

- يراد بها – افتئاتا على الأوضاع المقررة فى القانون – أن يعرض الطلب على محكمة النقض وجوبا ومباشرة وبغير الطريق السوى ، وإذ كانت المحكمة لا تتصل بمثله من هذا الطريق فإنه يتعين القضاء بعدم قبوله . (طعن رقم ٤٠٥٤ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/١/١٦ س١٣ ص٦٣) .

- المقابلة بين سلطات النائب العام واللجنة فى نصوص المواد ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية لا تفيد جواز استئناف قرار النائب العام برفض طلب إعادة النظر بل تفيد على العكس من ذلك عدم جواز الطعن فى هذا القرار طالما أن الطلب مبنيا على الحالة المبينة فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ سالفة الذكر ، ومن ثمة فإن الأمر الذى أصدرته غرفة الاتهام بعدم جواز الاستئناف فى هذه الحالة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ومن المقرر قانونا أن الأوامر الصادرة من غرفة الاتهام – بوصفها هيئة استئنافية – والتى يجوز الطعن فيها بطريق النقض هى الأوامر التى تصدرها بناء على استئناف جائز قانونا بحيث إذا حظر القانون الاستئناف انغلق تبعا لذلك باب الطعن بالنقض . (طعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٢/٢/٢٠ س١٣ ص١٧٤) .

- مؤدى استصحاب سياسة التشريع مع القاعدة العامة التى أرشد الشارع الى عناصرها بالأحكام الواردة بالفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ والفقرة الأخيرة من المادة ٤٥٤ ، والمادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية ان مقتضيات الحفاظ على قوة الأحكام واحترامها – التى تمليها المصلحة العامة – تفرض قيدا على سلطة النيابة العامة فى تجديد الدعوى الجنائية بعد صدور حكم فيها بالإدانة ، فهى وإن كان لها أن ترفع الدعوى الجنائية على متهم آخر بوصفه مساهما مع المحكوم عليه فى القضية التى صدر فيها

- الحكم بالإدانة – سواء كان فاعلا منضما أو شريكا – إلا أنه لا يجوز لها تجديد الدعوى قبل متهم آخر غير المحكوم عليه إذا أقامت الدعوى على أساس وحدة الفاعل ، بأن اتجهت فى دعواها الأخيرة الى اسناد الواقعة ذاتها الى متهم جديد بدلا ممن صدر الحكم بإدانته إذ يمتنع عليها فى هذه الحالة تحريك دعواها الجديدة طالما بقى الحكم الأول قائما يشهد بأن المحكوم عليه هو مرتكب الجريمة ، وقد هيأت الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية سالفة البيان للنيابة العامة أن تطلب – عن طريق التماس إعادة النظر – إلغاء الحكم متى قدرت أن الوقائع الجديدة قد حسمت الأمر وقطعت بترتيب أثرها فى ثبوت براءة المحكوم عليه ، فإذا ما تم لها ذلك استعادت سلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية من جديد قبل المتهم الآخر وبذلك يكون مجال تطبيق الفقرة الثانية من المادة المشار إليها مقصور على حالات الأخطاء الإجرائية التى لا ينكشف أمرها إلا بعد صدور حكمين متناقضين فلا يكون من سبيل الى تداركها إلا عن هذا طريق . أما ما اشارت إليه النيابة فى طعنها من أنها كانت تسعى ابتداء الى محاكمة الجانى الحقيقى فى نظرها وكذلك شاهدى الزور حسب تقديرها بغية الحصول على حكمين متناقضين لتجرى فى شأنهما نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ سالفة الذكر ، ما تقول به من ذلك ، لا يستقيم فى التطبيق الصحيح للقانون بعد أن استحدثت الفقرة الخامسة من المادة المشار إليها التى لم يكن لها ما يقابلها فى ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى ، فضلا عما فيه من مساس ظاهر بالأحكام ومجلبة لتناقضها ومضيعة لوقتها وهيبتها التى حرص القانون دائما على صونها مقررا لها فى سبيل ذلك من الضمانات والقيود ما يكفى تحقيق غرضه تغليبا له عما عداه من اعتبارات أخرى ، ولا تعارض بين

هذا النظر وبين القول بأن حجية الحكم نسبية الأثر ، لأن المقام ليس مقام دفع بالحجية حتى يرد بتخلف شرط وحدة الخصوم وإنما هو مجال النظر فى اتباع الطريق القانونى لتحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة . (قضية رقم ١٩٩١ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٩/٣/٣١ س٢٠ ص٤٠١) .

- مفهوم نصوص المواد ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية وما تضمنته مذكرته الإيضاحية أن الشارع خول حق طلب إعادة النظر لكل من النائب العام والمحكوم عليه فى الأحوال الأربع الأولى من المادة ٤٤١ ، أما فى الحالة الخامسة فقد قصر هذا الحق على النائب العام وحده ، وإذا كان الشارع قد أرود ذلك بعبارة سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، فإنه لم يقصد سوى تنظيم الطريق الذى يكون لهؤلاء فى ا ستعمال ذلك الحق وهو طريق النائب العام على خلاف الحالات الأربع الأولى ، وهى حالات تبدوا فيها جدية الطلب لما تدل عليه من خطأ الحكم أو تناقضه مع حكم آخر نهائى أو تأسيسه على حكم ألغى ، أما الحالة الخامسة فليس الأمر فيها من الموضوع بمثل الحالات الأربع الأولى إنما هو متعلق بتقدير الوقائع أو الأوراق التى قد تظهر بعد الحكم دون أن تكون معلومة وقت المحاكمة وبالنظر لهذا الخلاف الواضح بين تلك الحالات الأربع الأولى والحالة الخامسة فإن الشارع لم يخول حق طلب إعادة النظر فى الحالة الأخيرة إلا للنائب العام وحده ، وهو لم يكتفى بهذا القيد بل و ضع قيدا آخر هو عرض الطلب على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ وجعل قرارها نهائيا وقد قصد بهذه القيود المحافظة على حجية الأحكام النهائية حتى لا تهدر بمجرد طلب يقدمه المحكوم عليه ولا بمجرد قرار يصدره النائب العام (طعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٢/٢/٢٠ س١٣ ص١٧٤) .

- استقر قضاء محكمة النقض على أن المقصود بالحالة المنصوص عليها فى الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية أن تدل الوقائع والأوراق التى تظهر بعد الحكم ، على براءة المحكوم عليه ، أو يلزم عنها سـقوط الدليل على إدانته أو تحمله التبعة الجنائية ، وإذا كان ما تقدم ، وكان البين من الاطلاع على أوراق التحقيق الإدارى الذى أجرى فى تاريخ لاحق من تاريخ صـدور الحكم نهائيا فى الدعوى موضـوع الطلب ، أن معاون التنظيم محرر محضر ضبط الواقعة قد أقر فى ذلك التحقيق بأنه لم يصعد الى الدور الخامس العلوى لمعاينته ، وإنما اكتفى بتسجيل الابعاد والمساحة التى قدرت قيمة المبانى على أساسها من وجهات الدور الأرضى ، بسبب منع زوج الطالبة له من الصعود الى الدور العلوى ، كما اشـتمل التحقيق الادارى على معاينة اجراها مهندس التنظيم اثبت فيها ان اعمال البناء قد تمت فى مساحة ١٣٢ مترا مربعا من الدور الخامس العلوى ، قيمتها ١١٨٨ جنيه ، وأنها لو اسـتكملت لبلغت التكاليف ٢٥٧٤ جنيه ، وانتهى التحقيق الإدارى بمجازاة محرر المحضر ، وكان شرط قيام جريمة بناء تزيد قيمته على ألف جنيه – قبل موافقة اللجنة المختصـة بالتطبيق للقانون رقم ٥٥ لسـنة ١٩٦٤ – أن تكون قيمة الأعمال المطلوب اقامتها تزيد عن الألف جنيه ، الأمر الذى لا يمكن تحقيقه إلا بالمعاينة الفعلية من واقع الطبيعة ، وإذ ثبت أن التحقيقات الإدارية وما كشـفت عنه من وقائع كانت مجهولة من المحكمة والمتهمة إبان المحاكمة ، إذ لم تحدث ولم تظهر إلا بعد الحكم نهائيا فى الدعوى ، وكانت بذاتها حاسـمة فى النيل من دليل إدانة الطالب بالنسـبة الى قيمة المبانى موضـوع التهمة الثالثة ، وما يترتب عن ذلك من أثر فى تقدير قيمة ما تلزم بأدائه ، فإن ذلك ما يسوغ قبول الطلب والقضاء بإلغاء الحكم

- موضـوع الطلب فيما قضى به فى التهمة الثالثة والإحالة . (طعن رقم ٦٣٧ لسـنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/٥/٣ س٢١ ص٦٤٦) .

- تشـــترط نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية لقبول طلب التماس إعادة النظر ، صـدور حكمين نهائيين ضـد شـخصـين مختلفين عن واقعة واحدة ، وأن يكون هذان الحكمان كلاهما قد صـدرا بالإدانة بحيث يسـتحيل التوفيق بينهما فيما قضـــيا به فى منطوقهما ، وإذ كان ما تقدم ، وكان الحكمان قد قضى بالبراءة فى كليهما لذات الطلب ، وكان أحد الحكمين لم ينص فيه على المصـادرة ، فإن ذلك لم يكن متأتيا لأ المضبوطات كانت قد صودرت فعلا قبل ذلك تنفيذا لما نص به الحكم الآخر ، مما يرتفع به التناقض بينهما . لما كان ذلك ، وكان طلب التماس إعادة النظر لا يندرج تحت إحدى الحالات المنصـــوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه يكون على غير أســـاس من القانون . (طعن رقم ١٣٢١ لســـنة ٣٩ق جلســـة ١٩٦٩/١٠/١٣ س٢٠ ص١٠٦٥) .

- لما كانت المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن " يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح فى الأحوال الآتية : أولا .... ، ثانيا : إذا صــدر حكم على شــخص من أجل واقعة ، ثم صــدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، ثالثا : .... ، رابعا : .... ، خامسـا : إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت اوراق لم تكن معلومة وقد المحاكمة ، وكان من شـــأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه . لما كان ذلك ، وكان الطالب يســـتند فى طلبه ضمن ما يستند إليه ، الى الحالة الثانية من المادة المذكورة ، وكان نص هذه

- المادة يشترط لقبول الطلب صدور حكمين نهائيين ضد شخصين مختلفين عن واقعة واحدة ، وأن يكون بين هذين الحكمين تناقض يستنتج منه براءة أحدهما ، ومفاد ذلك أن يكون هذا الحكمان قد صدرا بالإدانة على شخصين مختلفين بحيث يستحيل التوفيق بينهما فيما قضيا به فى منطوقهما . لما كان ذلك ، وكان الحكمان اللذان يستند إليهما الطالب قد قضى أحدهما بإدانته وقضى الآخر ببراءة المتهم .... ، فإن طلب إعادة النظر لا يندرج تحت الحالة الثانية المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وثم يتعين الحكم بعدم قبوله وتغريم الطالب خمسة جنيهات عملا بنص المادة ٤٤٩ من القانون ذاته . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه " فى حالة الخامسة من المادة ٤٤١ يكون حق طلب إعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن ، وإذا رأى له محلا يرفعه مع التحقيقات التى يكون قد رأى لزومها الى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستئارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ، ويجب أن يبين فى الطلب الواقعة أو الورقة التى يستند عليه ، وتفصل اللجنة فى الطلب بعد الاطلاع على الأوراق ، وا ستيفاء ما تراه من التحقيق ، وتأمر بإحالتها الى محكمة النقض إذا رأت قبوله ولا يقبل الطعن بأى وجه فى قرار اللجنة المشار إليه بقبول الطلب أو عدم قبوله " ، وكان مفاد هذا النص أن مناط قبول طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، رهن بعرضه من النائب العام وحده دون سواه ، على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقبول اللجنة هذا الطلب ، وإذ كان ذلك ، وكان النائب العام على ما يبين من الأوراق ، لم يرفع الطلب على الوجه

- المتقدم الى اللجنة المشار إليها ، فإن محكمة النقض لا تتصل بطلب إعادة النظر فى هذه الحالة ، ويكون الطلب فى هذا الخصـــوص غير مقبول . (طعن رقم ٥٨٢٨ لســـنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/٣٠ س٣٤ ص٤٦٧) .

- إن نصـــوص قانون الإجراءات الجنائية صريحة وقاطعة فى أن حق طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شـــأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، هذا الحق إنما خول للنائب العام وحده دون أصـحاب الشـأن سـواء من تلقاء نفســه أو بناء على طلب يقدم له من أصـحاب الشـأن ، فإن رأى له محلا رفعه الى اللجنة المشـــار إليها فى المادة ٤٤٣ من ذلك القانون ، وتقديره فى ذلك نهائى لا معقب عليها ، والطعن فى قراره فى هذا الخصـــوص أمام غرفة الاتهام غير جائز قانونا . (طعن رقم ١٣٧٧ لســـنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/١/١٣ مجموعة القواعد ح١ بند رقم ١ ص٢٧٠) .

- يبين من نص المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر ومما ورد بمذكرتها الايضاحية من المقارنة بينها وبين نص القانون الفرنسى المستمدة منه أن الحالات الأربع الأولى التى وردت فى المادة المشـــار إليها هى حالات منضـــبطة يجمعها معيار محدد أ سا سه أن الواقعة الجديدة المـ سوغة لإعادة نظر الدعوى ، إما أن ينبنى عليها بذاتها ثبوت براءة المحكوم عليه بوجود المدعى قتله حيا أو بقيام التناقض بين حكمين بحيث يســـتنتج منه براءة أحد المحكوم عليها ، وإما أن ينبنى عليها إنهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشـــاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير ورقة قدمت فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه

- الحكم ، والملاحظ ان القانون المصرى كان فى صدد تحديد الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر أكثر تشـــددا من القانون الفرنسى ، إذ بينما تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية على وجوب وجود المدعى قتله حيا ، لاعتباره وجها لإعادة النظر يترخص القانون الفرنســة فيكتفى بظهور أوراق من شــأنها إيجاد الأمارات الكافية على وجوده حيا ، وقد كان النص الفرنسى أمام الشارع المصرى وقت وضع قانون الإجراءات ، ومع ذلك فقد آثر احتراما لحجية الأحكام الجنائية ألا يكتفى بتطلب مجرد ظهور الدليل على وجود المدعى قتله حيا بل أوجب وجوده بالفعل حيا ، مما يؤكد أن التشريـــع القائم لدينا لا يقبل الدليل المحتمل ، بل أنه يتطلب الدليل الجازم القاطع بذاته فى ثبوت براءة المحكوم عليه أو ســقوط الدليل على إدانته . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .
- لما كان يبين من الاطلاع على الأوراق وما تم فى شـــأن الطلب من تحقيقات أنه بتاريخ ١٩٦٩/١/٢٨ تردد الطالب على العيادة النفســية بمســتشــفى أحمد ماهر ، وأدخل مستشفى الأمراض العقلية بالخانكة بعد تشخيص حالته بجنون الصرع ، ثم عاد للتردد على العيادة يوم ١٩٧١/٣/٩ ، ودخل دار الاســتشــفاء للصــحة النفســية بالعباســية فى ١٩٧١/٣/٢٩ مصابا باضطراب عقلى الى أن غادرها فى ١٩٧١/٤/٢٩ ، وبتاريخ ١٩٧٣/٦/١٥ حكمت محكمة القاهرة للأحوال الشـخصـية فى القضـية رقم ٢١٢ لسـنة ١٩٦٩ ب كلى الزيتون ، بتوقيع الحجر عليه للجنون وما زال محجورا عليه ، وإذ أمر المحامى العام الأول - تحقيقا للطلب الماثل - بإيداع الطالب دار الاستشفاء للصحة النفسية بالعباسية بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٣ لمدة خمسة عشر يوما لبيان مدى مسئوليته عن أفعاله وقت اقترافه

- جريمة الشروع فى السرقة فى ١٩٧١/١٠/٧ أورى التقرير لفنى أنه يعانى من الاضطراب العقلى (الفصام) ويعتبر غير مسئول عن تل الجريمة . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الخامسة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية التى حددت حالات طلب إعادة النظر قد نصت بصدد بيان الحالة الأخيرة من الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر قد نصت بصدد بيان الحالة الأخيرة من الحالات التى يجوز فيها طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة من مواد الجنايات والجنح ، على أن ذلك الطلب جائزا إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو ظهرت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، وكانت تلك الفقرة وإن جاء نصها عاما لم تقيد الوقائع أو الأوراق التى تظهر بعد صدور الحكم بنوع معين ، إلا أن المذكرة الإيضاحية للقانون علقت على هذه الفقرة بأنه " نص فيها على صورة عامة تنص عليها أغلب القوانين الحديثة ، وهى حالة ما إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق المذكورة ثبوت براءة المحكوم عليه ، ومثل ذلك ما لو ثبت بعد الحكم على متهم أنه كان مصابا بالعاهة فى عقله وقت ارتكابها أو أنه كان محبوسا فى هذا الوقت أو عثر على الشئ المسروق لدى المجنى عليه أو عثر على ايصال برد الأمانه " ، وقد تغيا الشارع من اضافة الفقرة الخامسة الى الفقرات الأربع الأولى من المادة ٤٤١ من القانون فى ضوء الأمثلة دالة بذاتها على براءة المحكوم عليه أو يلزم عنها حتما سقوط الدليل على ادانته أو على التبعة الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان ما ظهر من الوقائع والأوراق من أن المحكوم عليه – طالب اعادة النظر – كان مصابا بعاهة فى

العقل وقت ارتكابه جريمة الشروع فى السرقة تحول دون عقابه عنها طبقا للمادة ٦٢ من قانون العقوبات ، وإذا كانت هذه العلة على ما يبين من ظروف الحال ، ومن الأوراق ومن محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة الموضوع - فى درجتى التقاضى - مجهول من المحكمة والمحكوم عليه معا إبان المحاكمة ، ولا يغير من جهالة المحكوم عليه بما ورد على لسانه عرضا فى التحقيقات من اشارة إليها ، فذلك لا ينهض دليلا على علمه اليقينى بإصابته بها وقت اقترافه الجريمة ، خاصة بعد الإذن له بمغادرة دار الاستشفاء قبيل ذلك مما وقر فى نفسه براءته من علته ، فضلا عن أن هذا العلم لا يمكن الاعتداد به ممن كان سقيم العقل لا يقيم القانون وزنا لتصرفاته ولا يساءله عن أفعاله ، وكانت تلك العلة قد ظهرت بعد صدور حكم بات بالعقاب فى الدعوى وتشكل واقعة جديدة تحسم بذاتها الأمر وتقطع بترتيب أثرها فى ثبوت عدم تحمل الطالب التبعة الجنائية للجريمة واعفائه من العقاب ، فإن طلب إعادة النظر يكون قد تكاملت عناصره وتوافرت مقوماته مما يتعين معه قبوله والقضاء بإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٦٤٢٠ لسنة ١٩٧١ استئناف وسط القاهرة بتاريخ ١٩٧١/١٢/١٢ وبراءة الطاعن المحكوم عليه فيها . (طعن رقم ١٥٢٢ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٦/٣/٢٨ س٢٧ ص٣٥٣) .

- تشترط الفقرة الثانية من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية - فلا عن صدور حكمين نهائيين متناقضين عن واقعة واحدة - أن يكون الحكمان صادرين ضد شخصين ، أما إذا كان الحكمان صادرين ضد شخص واحد فلا يكون هناك ثمة تناقض فى تقدير الوقائع يوفر التماس إعادة النظر ، وإن شاب الحكم الثانى عندئذ خطأ فى تطبيق القانون

لإخلاله بحجية الشـــئ المحكوم فيه جنائيا كان ذلك موجبا للنقض ، وإذ ما كان الحكمان موضـــوع دعوى الالتماس المطروحة صـــادرين فى حق الطالب وحده فإن التناقض بينهما - بفرض وقوعه - لا يصلح سببا لإعادة النظر . (طعن رقم ١٨٢١ لسنة ٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ س١٨ ص١٤٢) .

- اضـافت الفقرة الخامسـة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية الى حالات طلب إعادة النظر حالة مستحدثة رؤى أن تكون سبيلا احتياطيا لتدارك ما عساه أن يفلت من صـــور تتحاذى مع الحالات الأخرى الجائز اعادة النظر فيها ولا تنفك عنها ، الأمر الذى دلت عليه المذكرة الإيضـاحية لمشروع قانون الإجراءات الجنائية وقد أجيز بمقتضى تلك الفقرة طلب إعادة النظر فى الأحكام الصـــادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح ، إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شـــأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه . (طعن رقم ١٩٩١ لسنة ٣٨ق جلسة ١٩٦٩/٣/٣١ س٢٠ ص٤٠١)
- العبرة فى قبول طلب إعادة النظر إنما تكون بتوافر إحدى حالاته وقت تقديمه ، وكان الطالب يؤسس الوجه الثانى من طلبه على الحالة الواردة فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكان نص الفقرة المذكورة يشـــترط لقبول الطلب ثبوت انهيار أحد الأدلة المؤثرة فى الحكم بالإدانة كالحكم على الشـــاهد أو الخبير بالعقوبة المقررة لشهادة الزور أو الحكم بتزوير رقة مقدمة فى الدعوى أو إلغاء الأساس الذى بنى عليه الحكم ، وكان البين من صور الأحكام التى قدمها الطالب الصادرة ضد الشهود

ومنها الحكم الصـــادرة فى الجنحة رقم ... المعادى التى أقامها الطالب بطريق الادعاء المباشر ضد بعض الشهود بتهمة شهادة الزور ، أن الحكم الأخير صدر بعد تقديم الطلب وبالتالى لم تكن الحالة المســـندة إليه متوافرة وقت تقديمه ، وكانت صــور الأحكام الأخرى صـــادرة عن وقائع تتعلق بالحكم المطعون فيه وليس لها تأثير فيه ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطلب يكون غير مقبول . (الطعن رقم ١٨٩٠٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٩/٢٠) .

الملاحـــــــق

نموذج لصحيفة طعن بالالتماس فى دعوى مدنية [1]

أنه فى يوم ....

بناء على طلب ....

أنا .... محضر محكمة .... حيث إقامة ....

مخاطبا مع ....

وأعلنته بالتماس إعادة النظر فى الحكم الصـــادر نهائيا بتاريخ .... من محكمة .... فى الدعوى رقم .... والمعلن بتاريخ .... والقاضى بـ ....

الوقائع وأسباب الالتماس

وحيث أن الحكم سالف الذكر قد قضى (يذكر منطوق الحكم)

وحيث أن الحكم الانتهائى ســـالف الذكر بنى على أوراق عبارة عن .... وقد قضىـــ بتزويرها بحكم بتاريخ ....

وحيث أن هذا الحكم يمس حقوق الطالب إذ يترتب عليه ....

ويحق له رفع هذا الالتماس عملا بالمادة ٢٤١ من قانون المرافعات .

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر ....

لسماعه الحكم بقبول التماس إعادة النظر فى الحكم الصادر انتهائيا بتاريخ .... من محكمة .... فى القضية .... شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم موضوع هذا الالتماس مع إلزام الملتمس ضده المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم انتهائى ولأجل العلم .

---

(١) الدكتور نبيل اسماعيل عمر – المرجع السابق – ص١٢٦٣

نماذج التماس إعادة النظر فى الدعاوى الجنائية

(١)

طلب التماس إعادة نظر استنادا الى الحالة الأولى

من المادة ٤٤١ إجراءات

السيد المستشار النائب العام .... بالقاهرة

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم .... ومهنته .... وجنسيته .... ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ .... المحامى بشارع .... بمحافظة ....

الموضوع

حيث أنه بتاريخ / / صـــدر جندى حكم الإدانة رقم .... فى الجنحة (أو الجناية) والذى قضى فيها (يذكر منطوق الحكم) .... وذلك فى تهمة .... (يجب أن يبين الحكم المطلوب إعادة النظر فيه) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

ولما كانت التهمة المسـندة هى قتل .... كما هو ثابت من ملف الجنحة (أو الجناية) رقم .... وقد وجد المدعى قتله حيا بعد تاريخ وقوع الجريمة ....

وحيث أن المشرع اشترط فى المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية إيداع الكفالة خزينة المحكمة وقد قمت بإيداعها (أو بذكر أنه أعفى من إيداعها بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض ويرفق هذا القرار بالالتماس) .

ومرفق مع هذا الطلب المستندات المؤيدة لذلك وهى عبارة عن :

1. **......................**
2. **......................**
3. **......................**

لذلك

نلتمس من سـيادتكم رفع طلبى هذا الى محكمة النقض بغية إلغاء الحكم الصـادر من الجنحة (أو الجناية) رقم .... والموضحة بصدر الطلب وبراءة الطالب مما نسب إليه واحتياطيا إحالة الدعوى الى المحكمة التى أصـدرت الحكم للفصـل فى موضـوعها مع كل ما يترتب على ذلك قانونا .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريرا فى   /   /

مقدمه لسيادتكم

(٢)

التماس إعادة النظر استنادا الى الحالة الثانية

من المادة ٤٤١ إجراءات

السيد المستشار ا لنائب العام .... بالقا هرة

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم .... ومهنته .... وجنسيته .... ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ .... المحامى بشارع .... بمحافظة ....

الموضوع

بتاريخ / / صدر ضدى حكم الإدانة فى الجنحة (أو الجناية) رقم .... من محكمة .... والذى قضى بـ .... لإدانتى فى تهمة .... (يبين الحكم المطلوب إعادة النظر فيه) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

ولما كان حكم الإدانة سالف الذكر قد صدر ضدى عن واقعة .... ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها وخصص هنها القضية رقم ..... وصدر فيها الحكم بإدانة هذا الشخص الآخر وأصبح الحكم الأخير باتا .

ولما كان يبين من الحكمين تناقض يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما وهذا التناقض متمثل فى .... (يذكر وجه التناقض) .

وحيث أننى قمت بإيداع الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات خزينة المحكمة (أو أعفى من إيداعها بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض) .

ومرفق طيه المستندات الدالة على ذلك :

1. **.......................**
2. **.....................**
3. **.....................**

لذلك

نلتمس من سيادتكم :

أولا : رفع طلبى هذا الى محكمة النقض بطلب إلغاء الحكم الصــادر فى الجنحة (أو الجناية) رقم ...... والموضحة بصدر الطلب .

ثانيا : براءة الطالب ممن نسب إليه .

ثالثا : احتياطيا إحالة الدعوى الى المحكمة التى أ صدرت الحكم للفصل فى مو ضوعها مع كل ما يترتب على ذلك قانونا .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريرا فى / /

مقدمه لسيادتكم

(٣)

طلب التماس إعادة النظر استنادا الى الحالة الثالثة

من المادة ٤٤١ إجراءات

السيد المستشار النائب العام .... بالقاهرة

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم .... ومهنته .... وجنسيته .... ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ .... المحامى بشارع .... بمحافظة ....

الموضوع

بتاريخ / / صدر ضدى حكم الإدانة فى الجنحة (أو الجناية) رقم .... من محكمة .... والذى قضى بـ .... لإدانتى فى تهمة .... (يبين الحكم المطلوب إعادة النظر فيه) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

ولما كان حكم الإدانة المذكور قد استند فى إدانة الطالب الى شهادة .... أو تقرير الخبير رقم ...... أو المستند الخاص .... ، وقد قضى - بعد الحكم الملتمس إعادة النظر فيه - على الشاهد المذكور أو الخبير لشهادة الزور (أو بتزوير الورقة التى قدمت أثناء نظر الدعوى) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

وحيث أننى قمت بإيداع الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات خزينة المحكمة (أو أعفى من إيداعها بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض) .

ومرفق طية المستندات الدالة على ذلك :

١. ....

٢. ....

٣. ....

لذلك

نلتمس من سيادتكم :

أولا : رفع طلبى هذا الى محكمة النقض بطلب إلغاء الحكم الصــادر فى الجنحة (أو الجناية) رقم ...... والموضحة بصدر الطلب .

ثانيا : براءة الطالب ممن نسب إليه .

ثالثا : احتياطيا إحالة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم للفصل فى موضوعها مع كل ما يترتب على ذلك قانونا .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريرا فى / /

مقدمه لسيادتكم

(٤)

طلب التماس إعادة النظر استنادا الى الحالة الرابعة

من المادة ٤٤١ إجراءات

السيد المستشار النائب العام .... بالقاهرة

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم .... ومهنته .... وجنسيته .... ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الاستاذ .... المحامى بشارع .... بمحافظة ....

الموضوع

بتاريخ / / صدر ضدى حكم الإدانة فى الجنحة (أو الجناية) رقم .... من محكمة .... والذى قضى بـ .... لإدانتى فى تهمة .... (يبين الحكم المطلوب إعادة النظر فيه) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

ولما كان حكم الإدانة سالف الذكر قد بنى على حكم صادر من محكمة مدنية (أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية) هو الحكم رقم ...... والذى قضى بـ .... وقد ألغى هذا الحكم بتاريخ / /

وحيث أننى قمت بإيداع الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٤ من قانون الإجراءات خزينة المحكمة (أو أعفى من إيداعها بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض) .

ومرفق طية المستندات الدالة على ذلك :

1. **.....................**
2. **.....................**
3. **.....................**

لذلك

نلتمس من سيادتكم :

أولا : رفع طلبى هذا الى محكمة النقض بطلب إلغاء الحكم الصــادر فى الجنحة (أو الجناية) رقم ...... والموضحة بصدر الطلب .

ثانيا : براءة الطالب ممن نسب إليه .

ثالثا : احتياطيا إحالة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم للفصل فى موضوعها مع كل ما يترتب على ذلك قانونا .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريرا فى / /

مقدمه لسيادتكم

(٥)

طلب التماس إعادة النظر استنادا الى الحالة الرابعة

من المادة ٤٤١ إجراءات

السيد المستشار النائب العام .... بالقاهرة

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم .... ومهنته .... وجنسيته .... ومقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ .... المحامى بشارع .... بمحافظة ....

الموضوع

بتاريخ / / صدر ضدى حكم الإدانة فى الجنحة (أو الجناية) رقم .... من محكمة .... والذى قضى بـ .... لإدانتى فى تهمة .... (يبين الحكم المطلوب إعادة النظر فيه) وقد أصبح هذا الحكم باتا .

ولما كان قد حدثت أو ظهرت وقائع بعد الحكم أو أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة (تذكر الوقائع الجديدة أو الأوراق التى لم تكن معلومة وقت المحاكمة) ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءتى من الحكم سالف الذكر وآية ذلك .... (تذكر الأسباب)

ومرفق طية المستندات الدالة على ذلك :

١. ....

٢. ....

٣. ....

لذلك

يلتمس مقدمه من سيادتكم رفع طلبه هذا الى لجنة الإحالة المنصوص عليها فى المادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات لتأمر بإحالته الى محكمة النقض لإلغاء الحكم الصادر فى الجنحة (أو الجناية) سالفة الذكر وبراءة الطالب مما نسب إليه واحتياطيا إحالة الدعوى الى المحكمة التى أصدرت الحكم للفصل فى موضوعها .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريرا فى / /

مقدمه لسيادتكم

فهرس المحتويات

القســم الأول التماس إعادة النظر فى المواد المدنية والتجارية ٢

البــاب الأول التعريف بالتماس إعادة النظر وحــالاته ٣

الفصل الأول المقصود بالتماس إعادة النظر وماهيته ٤

الفصل الثانى   الأحكام الجائز الطعن فيها بطريق الالتماس ٧

أولا : الالتماس والاستئناف ٧

ثانيا : الالتماس والنقض ٨

ثالثا : الالتماس والمعارضة :...٩

الأحكام الجائز الطعن فيها بطريق الالتماس ١٢

أولا : يجوز الطعن بالالتماس فى أحكام محكمة أول درجة متى صدرت بصفة انتهائية ١٤

ثانيا : الأحكام الصادرة قبل صدور الحكم المنهى للخصومة :...........................١٤

ثالثا : إذا كان الحكم مختلطا ١٥

رابعا : فى حالة الاتفاق على اعتبار حكم محكمة أول درجة نهائيا ١٥

خامسا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للاستئناف وذلك بموجب الاستثناء الوارد بالمادتين ١٧

سادسا : الطعن بالالتماس فى الأحوال المستعجلة...١٧

سابعا : الطعن بالالتماس فى الأحكام الصادرة من محاكم ثانى درجة ٢٠

ثامنا : الالتماس فى الأحكام العسكرية ٢٠

تاسعا : فى الأحكام النهائية ولو كانت قابلة للنقض...٢١

الفصل الثالث أحكام لا يجوز الطعن فيها بالالتماس ٢٤

الفصل الرابع الالتمــاس الفــرعى...٢٨

الخصــوم فــى الالتمــاس... ٢٩
البـــاب الثـــانى نطـاق الالتماس... ٣٠
الفصل الأول أسبــاب الالتمـــاس ٣١
أولا : الغش الصادر من الخصم المؤثر فى الحكم :... ٣٣
ثانيا : إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التى بنى عليها أو قضى بتزويرها ٤١
ثالثا : القضاء بأن الشهادة التى بنى عليها الحكم مزورة............................... ٤٥
رابعا : ظهور أوراق قاطعة فى الدعوى.. ٤٨
خامسا : القضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ٥٤
سادسا : تناقض منطوق الحكم بعضه لبعض... ٦٢
سابعا : صدور الحكم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا ٦٦
الفصل الثانى رفع الالتماس والمحكمة المختصة به ٩٠
- المقصود من لفظ لظهور الواردة بالمادة ٢٤٢ مرافعات :.................................. ٩١
- العبرة فى قبول طلب الالتماس : ٩١
- المحكمة المختصة بنظر الالتماس :.. ٩٣
- إجراءات رفع الالتماس : ٩٣
ما يترتب على رفع الالتماس.. ٩٦
البــاب الثــالث الحكم فى طلب وقف التنفيذ أمام محكمة الالتماس.................... ٩٧
الفصل الأول المراحل التى يمر بها الالتماس للفصل فيه ٩٨
الفصل الثانى حالات الحكم بالغرامة أو مصادرة الكفالة أو التعويضات عن الحكم برفض الالتماس.. ١٠٧
الفصل الثالث عدم جواز الالتماس فى الحكم الصادر برفض الالتماس................ ١١١
القســم الثـــانى التماس إعادة النظر فى الأحكام الجنـــائيـــة ١٢٢
البـــــاب الأول أساس طلب إعادة النظر وتمييزه عن غيره من النظم ١٢٣

الفصل الأول   أساس طلب إعادة النظر والحكمة منه ١٢٤

- الحكمة من التماس إعادة النظر : ١٢٥

الخصائص المميزة لإعادة النظر :...١٢٦

الفصل الثانى تمييز إعادة النظر عن غيره من النظم ١٢٧

أولا : الفرق بين التماس إعادة النظر والاستئناف ١٢٧

ثانيا : الفرق بين التماس إعادة النظر والنقض..١٢٩

ثالثا : الفرق بين التماس إعادة النظر والعفو الشامل...١٣٠

رابعا : الفرق بين التماس إعادة النظر ورد الاعتبار ١٣١

البـــاب الثـــانى شروط طلب إعادة النظر ١٣٢

الفصل الأول الأحكام التى يجوز إعادة النظر فيها ١٣٣

أولا : أن يكون الحكم باتا ١٣٤

ثانيا : أن يكون الحكم صادرا فى جناية أو جنحة ١٣٦

ثالثا : أن يكون الحكم صادرا بعقوبة ١٣٦

الفصل الثانى حــالات إعــادة النظــر..١٣٩

البــاب الثالث إجراءات طلب إعادة النظر ١٧٩

الفصل الأول تقديم طلب إعادة النظر ١٨٠

الفصل الثانى الحكــم فــى الطــلب...١٩٧

الملاحـــــــق...٢٤٧

فهرس المحتويات...٢٥٨